التفريق بين الزوجين للمرض المعدي في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الكويتي

د. فهد سعد فالح ادبيس الرشيدي *

(*) مدرس بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الكويت.

ملخص البحث

بسم الله، والحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، وبعد:

الأمراض المعدية هي: الأمراض التي تنتج من الإصابة بعدوى بعامل مسبب يمكن انتقاله من إنسان لإنسان، أو من إنسان لحيوان، أو من حيوان لحيوان، أو من بيئة للإنسان والحيوان، بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

والأمراض المعدية في واقعنا المعاصر كثيرة متنوعة في أشكالها وأسبابها وطرق انتقالها، وحال الإنسان معها إما أنه لا يحمل الميكروب المسبب لها، وإما أن يكون حاملاً له ولم تظهر عليه أعراضه، أو يكون ممن ظهرت عليه أعراض المرض بعد أن تمكن منه الميكروب.

وقد اختلف الفقهاء في جواز التفريق بين الزوجين بسبب وجود مرض الجذام في أحدهما، وصاروا في ذلك إلى ثلاثة أقوال، الراجح منها هو: ثبوت الخيار في طلب الفسخ، سواء للزوج أو الزوجة.

ومن ذهب إلى هذا القول من الفقهاء رجح ثبوت هذا الخيار؛ حتى ولو حدث المرض المعدي بعد عقد النكاح أو الدخول متى حدث المرض في الزوج، وعلى اختلاف بينهم في إثباته إذا حدث مرض بالزوجة.

ويمكن قياس الأمراض المعدية المعاصرة على الجذام الذي ذكره الفقهاء بجامع الضرر الصحي - بالسراية للنفس والولد - والأذى النفسي.

إلا أنه يشترط فيها أن تكون مما يتحقق فيها من الضرر النفسي أو الحسي الذي يثبت خيار التفريق لأي من الزوجين، وأن يكون مما لا يرجى البرؤ منه أو يمكن إلا أنه أنه يستغرق مدة طويلة يتضرر منها الزوج الآخر، وأن تحدِّد ذلك جهة طبية مختصة.

وقد ذهب القانون إلى جواز فسخ النكاح لأي من الزوجين متى ثبتت إصابة الزوج الآخر بأي من العيوب المنفرة أو الضارة أو التي تحول دون الاستمتاع، فكان بهذا موافقًا لما ذهب إليه الفقهاء في الراجح من أقوالهم.

هذا ملخص ما كان في هذا البحث، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم أجمعين.

المقدمة:

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً إلى يوم الدين.

أما بعد:

إن هذا الشرع الحكيم قد جاء ليكفل للبشرية سعادتها، وينظم لها أحكامها، بما أودعه الله سبحانه وتعالى فيه من المرونة والثبات؛ ليكون السبيل إلى استيعاب جميع الوقائع المستجدة، التي لا تزال تتجدد ببقاء الحياة واستمرارها، وهذا ما يضمن قدرة هذا التشريع على مسايرة عصره وبقاء أحكامه.

ومعالجته لهذه الحوادث والنوازل إن لم تكن بالنظر في النصوص الجزئية وتوسيع دلالتها بالقياس؛ إلحاقًا للشبيه بالشبيه، كانت بالنظر في الأدلة الإجمالية والقواعد العامة والمقاصد الشرعية.

ومن هذه المستجدات: موضوع هذا البحث، فهو يدرس الحالة التي يظهر في أحد الزوجين من العيوب المعاصرة التي لا بيان لها في نصوص الشرع التفصيلية الجزئية، وهي الأمراض المعدية التي أفرزتها الحياة المعاصرة.

وقد سميت هذا البحث: "**التفريق بين الزوجين للمرض المعدي في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الكويتي**"، باحثاً فيه أثر وجود المرض المعدي في إثبات الخيار لأي من الزوجين في طلب الفسخ من زوجه المصاب بهذا المرض فحسب، دون الدخول في متعلقات الموضوع وجزئياته؛ مناسبة للمقام ومراعاة له.

ولما كان قانون الأحوال الشخصية الكويتي قد أخذت أحكام مواده من الفقه الإسلامي رأيت ذكر أحكامه في ثنايا موضوع البحث، مبيناً مأخذه وما

نص عليه، مع شيء من التعليق الذي يستلزمه المقام، مما أفاده المختصون من أهل القانون.

وجاءت دراسته تلبية للرغبة في البحث في الموضوعات المستجدة، التي يرى فيها الباحث مسالك الفقهاء في معالجة النوازل والمستجدات، واستخدامهم للنصوص الفقهية التي تشتمل على كثير من المعاني التي يمكن معها استيعاب كثير من المستجدات.

وبياناً لما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الكويتي في هذا، وبياناً لحرصه على اختيار ما رُئِيَ أنه محقق للمصلحة والسعادة للأسرة في المجتمع الكويتي.

منهجي في البحث:

كان منهجي في هذا البحث على النحو التالي:

١ - جمع المادة العلمية من المصادر الأصيلة، ومحاولة التتبع والاستقصاء لكل ما كتب في الموضوع.

٢ - اقتصرت على المذاهب الفقهية المعتبرة، ذكر ما تيسر الوقوف عليه من آثار السلف.

٣ - توثيق أقوال الفقهاء وأدلتهم من مراجعها الأصيلة، دون الاعتماد على المراجع الوسيطة في نسبة الأقوال أو الأدلة.

٤ - أبحث المسألة - موضع البحث - بحثاً يعتمد المنهج الاستقرائي التحليلي، والمقارن بين مذاهب الفقه الإسلامي المعتمدة، وقد سلكت - تحقيقاً لهذه الغاية - المسلك التالي:

أ - ذكر الأقوال في محل النزاع، مع نسبة كل قول إلى قائله، موثقاً من المصادر الأصيلة،كل بحسب مذهبه، مرتبة على الترتيب الزمني لنشأة المذهب.

ب - أتبع ذلك بالاستدلال لكل قول، مع توجيه الأدلة، وذكر ما قد يرد عليها من مناقشة أو اعتراض، فأقول: نوقش، وأجيب، إذا كانت

هذه المناقشات والإجابات من تراثنا الفقهي، أما ما رأيت أنه من مناقشة الباحث أو إجابته، فإني أقول: يناقش، ويجاب.

ج – أختم بذكر الترجيح؛ فأرجح ما يظهر لي رجحانه، على ضوء ما سبق من التوجيه والمناقشة، مع ذكر سبب الترجيح.

٥ – انتهجت في توثيق الآيات والأحاديث المستشهد بها في البحث النهج التالي:

أ – عزو الآية المستشهد بها إلى كتاب الله تعالى مع ذكر السورة ورقم الآية.

ب – تخريج الحديث المستدل به في أول موضع يذكر فيه، مكتفيا بما أخرجه الشيخان أو أحدهما في تخريج الأحاديث، أما ما لم يخرجاه فإني أخرجه بحسب موضعه في كتب السنة الأخرى، وأحاول الحكم عليه صحة وضعفاً.

خطة البحث:

قسمت هذا البحث على النحو التالي:

التمهيد: تعريف المرض المعدي

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المرض لغة واصطلاحاً

المطلب الثاني: تعريف العدوى لغة واصطلاحاً

المطلب الثالث: تعريف المرض المعدي

الموضوع:

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: التفريق بين الزوجين لوجود المرض المعدي

المبحث الثاني: أثر حدوث المرض بعد العقد على ثبوت الخيار في طلب التفريق

المبحث الثالث: قياس المرض المعدي على الأمراض المنصوص عليها وشروط المرض الذي يثبت به خيار التفريق بين الزوجين

الخاتمة: وفيها عرضت لأهم النتائج والتوصيات التي توصلت إليها من خلال هذا البحث.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

التمهيد: تعريف المرض المعدي

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المرض لغة واصطلاحاً

أولاً: المرض لغة

المَرَض لغة: من مَرِضَ فلان مَرَضاً فهو مَارِض ومَرْضٌ ومَرِيضٌ، والأنثى: مَريضَةٌ، ويجمع على مَرْضَى، ومُرَاضَى، ومِراضٌ ومُرَضَاء(١).

وقال الفيروزآبادي: هو "إظلام الطبيعة واضطرابها بعد صفائها واعتدالها"(٢)، وقال ابن فارس:" الميم والراء والضاد: أصل صحيح، يدل على ما يخرج به الإنسان عن حد الصحة في أي شيء كان"(٣)، فهو مرض، حسيّاً كان هذا المرض كالذي يصيب الإنسان، أو معنويّاً كمرض الشهوة والنفاق.

ويُستخدم في لغة العرب لمعان عدة، منها:

١ - السَّقَم:

وهو نقيض الصحة للإنسان والحيوان يقال: رجل مِمْراض، أي مِسْقَام(٤)، وفي الحديث: "**لَا يُورِدَنَّ مُمْرِضٌ عَلَى مُصِحٍّ**"(٥).

٢ - الشك والريبة(٦):

ومنه قوله تعالى: ﴿فِي قُلُوبِهِم مَّرَضٌ فَزَادَهُمُ ٱللَّهُ مَرَضًاۖ﴾(٧)، فقد ذكر ابن

---

(١) انظر: لسان العرب: ٧/٢٣١.

(٢) انظر: القاموس المحيط: ٨٤٣.

(٣) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٥/٣١١.

(٤) انظر: لسان العرب: ٧/٢٣١.

(٥) رواه البخاري – كتاب الطب – باب لا هامة – حديث: ٥٧٧١، ورواه مسلم – كتاب الطب – باب لا عدوى – حديث: ٢٢٢١.

(٦) انظر: لسان العرب: ٧/٢٣٢، والقاموس المحيط: ٨٤٣.

(٧) سورة البقرة، من الآية: ١٠.

كثير عن ابن عباس وابن مسعود وأناس من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في تفسير هذه الآية أنهم قالوا: إن المرض -هنا- هو الشك، والمعنى: في قلوبهم شك(١).

وثمة معان أُخَر لهذا اللفظ ذكرها أهل اللغة، منها: النفاق والفتور والظلمة والانحراف عن الصواب، ونحوها من المعاني(٢).

والذي يخصنا منها هو: المعنى الأول، وهو السَّقَم، وهو المراد عند إطلاق الفقهاء والأطباء.

ثانياً: المرض اصطلاحاً

لا يخرج المعني الاصطلاحي الذي أراده الفقهاء عن المعنى اللغوي، فهو: " حالة غير طبيعية في بدن الإنسان تكون بسببها الأفعال الطبيعية والنفسانية والحيوانية غير سليمة "(٣).

وللمرض تقسيمات عدة؛ لكثرة الاعتبارات واختلافاتها، بل إنا نجد أن للمرض الواحد أقساماً عدة، وإذا كان للفقهاء تقسيمات عدة للأمراض تختلف الأحكام الشرعية المبنية عليها بحسب نوع المرض وصفته، فإنا نجد – أيضاً – للأطباء تقسيمات أخرى مختلفة؛ بناء على التخصص الطبي الذي تتبعه هذه الأمراض كل بحسبه.

المطلب الثاني: تعريف العدوى لغة واصطلاحا

أولا: العدوى لغة

العَدْوَى من: عَدَا يَعْدُو عَدْواً إذا جاوز الحد(٤)، قال ابن فارس: "العين والدال والحرف المعتل: أصل واحد صحيح، يرجع إليه الفروع كلها، وهو يدل

---

(١) انظر: تفسير ابن كثير: ١/٤٩.

(٢) انظر: المراجع اللغوية السابقة.

(٣) انظر: فتح القدير: ٤/١٤٥، وأحكام القرآن لابن العربي: ١/٥٦٠، والأم: ١/٥٨، والمحلى: ١/٣٤٣.

(٤) انظر: لسان العرب: ١٥/٣١، ومختار الصحاح: ١٧٦.

على تجاوز في الشيء وتقدمٍ لما ينبغي أن يقتصر عليه"(١)، ومنه قوله تعالى: ﴿تِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا﴾(٢).

ويُستخدم هذا اللفظ في لغة العرب لمعان عدة، منها:

١ – الظُّلْم:

يقال: عَدَا فلانٌ عدواً وعُدواناً وعِداء، أي ظَلَم ظُلْماً، وجاوز العدل، ومنه: التعدي والعُدوان، يقال: دفعت عاديةَ فلان، أي ظلمه(٣)، ومن هذا المعنى: قوله تعالى: ﴿فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدْوًۢا بِغَيْرِ عِلْمٍۗ﴾(٤).

٢ – المَعونَة والنُّصرة:

يقال: أعدى فلان فلاناً أي نصره وأعانه وقواه، وقولهم: استعدى فلان السلطان على من ظلمه أي: استعان به وطلب نصرته، فأعداه عليه، أي أعانه عليه ونصره(٥).

٣ – الفساد:

يقال: أعدى يُعدي فهو مُعْدٍ، وأعدى فلانٌ فلاناً من خُلقه أو من علة به أي جاوزها إليه، فأفسدته، ومنه: تعادى القوم إذا أصابتهم العدوى(٦)، وهذا المعنى هو المراد بالعدوى في هذا البحث.

ثانيا: العدوى اصطلاحا

العدوى في الاصطلاح هي: تجاوز العلة صاحبها إلى غيره(٧)، والمراد

---

(١) معجم مقاييس اللغة: ٤/٢٤٩.

(٢) سورة البقرة، من الآية: ٢٢٩.

(٣) انظر: لسان العرب: ١٥/٣٢، ومختار الصحاح: ١٧٦، والمصباح المنير: ٣٩٧.

(٤) سورة الأنعام، من الآية: ١٠٨.

(٥) انظر: لسان العرب: ١٥/٣٩، ومختار الصحاح: ١٧٦، والمصباح المنير: ٣٩٧

(٦) انظر: لسان العرب: ١٥/٣٩، ومختار الصحاح: ١٧٦.

(٧) الكاشف عن حقائق السنن: ٩/٢٩٧٨.

بالعلة هنا: العلة الحسية التي هي المرض الحسي، والقابلة للانتقال من المصاب إلى السليم، فهي تجاوزت المصاب إلى السليم(١).

المطلب الثالث: تعريف المرض المعدي

عرّفت منظمة الصحة العالمية الأمراض المعدية أنها: "الأمراض التي تنتج من الإصابة بعدوى بعامل مسبب يمكن انتقاله من إنسان لإنسان، أو من إنسان لحيوان، أو من حيوان لحيوان، أو من بيئة للإنسان والحيوان بطريقة مباشرة أو غير مباشرة"(٢).

ومن أهم هذه الأمراض المعدية وأخطرها في العصر الحالي، التي أرى أنها أليق بالذكر في هذا البحث – تصويراً للغرض من تأليفه وإن كان يوجد غيرها كثير –: ما يلي(٣):

---

(١) اختلف أهل العلم في مدى ثبوت العدوى وانتقالها، وسلكوا في هذا مسالك عدة، ومشارب مختلفة، وسبب هذا التباين: اختلاف ظاهر الأحاديث الواردة بهذا الخصوص، وقد ذكر النووي طريق الجمع بين الأحاديث الواردة فقال: "قال جمهور العلماء: يجب الجمع بين هذين الحديثين، وهما صحِيحان. قالوا: وطريق الجمع أن حديث (لا عَدْوَى) المراد به نفي ما كانت الجاهلية تَزْعمه وتعتَقِده أَنَّ المرض والعَاهة تعدي بِطبعها لا بِفعْلِ اللَّه تعالى. وأما حديث (لَا يُورِد مُمْرِض عَلَى مُصِحّ) فأُرشد فِيه إِلَى مجانبة ما يحصل الضرر عنده في العادة بِفعل اللَّه تعالى وقدره، فنفى في الحديث الأَوَّل العدوى بِطَبعِها، ولم ينْفِ حصول الضَّرر عند ذلك بِقدر اللَّه تعالى وفعله، وأرشد في الثَّاني إلى الاحتراز ممَّا يحصل عنده الضَّرر بِفعْل اللَّه وإرادته وقَدره.
فهذا الذي ذكرْناه من تصحيح الحديثين والجمع بينهما هو الصَّواب الَّذي عليه جمهور العلماء، ويتعين المصِير إليه". شرح صحيح مسلم: ١٤/٣٠٦ – ٣٠٧.
وقد صنف الدكتور محمد على البار في هذا كتابه: العدوى بين الطب وحديث المصطفى ﷺ، تحسن مراجعته والنظر فيه؛ حيث بين تأكيد الطب الحديث المعنى الذي ذهب إليه النووي رحمه الله.

(٢) ينظر موقع منظمة الصحة العالمية على شبكة الإنترنت.

(٣) ونسبة للفضل إلى أهله فقد أفدت كثيرا – بجمع متميز لأقوال الأطباء – في هذا المطلب من: أحكام الأمراض المعدية في الفقه الإسلامي، وهو بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، تقدم به الطالب/عبد الله بن سعود بن ناصر السيف لقسم الفقه في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

أولا: الجذام:

مأخوذ من الجَذْم، وهو القطع، وهو علة تتآكل فيها الأعضاء وتتساقط، فيحمر العضو، ثم يسود، ثم ينتن، ثم يتقطع، وهو مرض قديم، وكان من أكثرها فتكاً، ولا زال منتشراً في المناطق الحارة من العالم، ويصيب المرض مناطق الجلد والأعصاب، ويؤدي إلى تشوهات في الأطراف وشلل في الأعصاب الطرفية، وقد يؤدي إلى بتر الأعضاء أيضاً، وينتقل عن طريق الرذاذ، كما أن وجود ميكروبات الجذام في لبن الأم بكميات كبيرة يسهل انتقاله من الأم إلى الرضيع.

ويعدّ الجذام مرضاً شديد العدوى، لكن ظهور الآثار على المريض لا تتعدى نسبة ٥٪ من المصابين بالمرض، والتي يعتمد ظهورها على درجة مناعة الجسم وقدرته على مقاومة ميكروب المرض ومحاربته، ولهذا كان حامل المرض الذي لا تبدو عليه آثاره هو الأكثر خطورة – كما سيأتي بيانه – وقدرة على نشر المرض، وقد تصل مدة حضانة المرض قبل ظهور أعراضه إلى السنة(١).

ثانيا: مرض نقص المناعة المكتسبة – الإيدز (AIDS)

كلمة الإيدز هي اللفظ الإنجليزي لهذا المرض، ويدعى "متلازمة العوز المناعي المكتسب" **ومتلازمة أي**: مجموعة من الأعراض المرضية تتزامن وتتلازم في وقت واحد، **والعوز المناعي هو**: أن لا يقدر الجهاز المناعي على مواجهة الأمراض والجراثيم، أياً كان ضعفها، **والمكتسب يعني**: أن الإنسان يكتسبه عند إصابته بالعدوى، فيدمر المرض الجهاز المناعي للإنسان، فحيصل

---

(١) انظر: العدوى بين الطب وحديث المصطفى: ٦٥، والأمراض المعدية: ٢١٣ وما بعدها، والجراثيم الطبية وأثرها: ٤٠ وما بعدها، وذكر الجذام هنا – وإن كان أقل خطراً ممن سيأتي بعده – ليرى القارئ مدى التشابه والتماثل بينه وبقية الأمراض الأخرى المذكورة في هذا البحث مما يجوز استصحاب كلام الفقهاء فيه عند الحديث عن هذه الأمراض.

له نقص شديد في عناصر المناعة، ومرض الإيدز يسببه كائن دقيق لا يرى إلا بالمجهر الإلكتروني يسمى "فيروس العوز المناعي البشري".

وينتقل بإحدى هذه الطرق:

١ - **الجماع**، فيوجد حول السائل المنوي، وفي السائل المهبلي، وسوائل عنق الرحم، وتشكل نسبة الإصابة عن طريقه أكثر من ٩٠٪.

٢ - نقل الدم أو أحد مشتقاته، أو زراعة الأعضاء، أو غسيل الكلى، أو استخدام الحقن والإبر والأدوات الملوثة بالفيروس.

٣ - من الأم إلى الجنين، عن طريق الحبل السري.

كما أن الفيروس وإن كان موجوداً في لبن الأم المصابة، واللعاب والعرق والبول وإفرازات البدن الأخرى، إلا أنها نسب ضئيلة.

ولهذا الفيروس منذ دخوله إلى جسم الإنسان مراحل(١):

المرحلة الأولى: وتبدأ هذه المرحلة بعد دخوله، وتستغرق ما بين عدة أشهر إلى عدة سنوات، يتكاثر خلالها الفيروس.

المرحلة الثانية: وفيها يبدأ بمهاجمة جهاز المناعة لدى المصاب وهي كريات الدم البيضاء، فتبدأ الخلايا المناعية بالتناقص، حتى يصل المصاب إلى مستوى يعجز معه الجسم عن مقاومة جراثيم الأمراض، أو الخلايا الضارة كالخلايا السرطانية مثلا، وفي هاتين المرحلتين يكون الشخص معدياً، ويسمى حاملاً لفيروس المرض (HIV).

المرحلة الثالثة: يحدث المرض، فيوصف المريض فيها بأنه مريض بالإيدز، وتبدأ أعراضه المرضية، من ظهور الأورام السرطانية وهزال شديد بالجسم، وتسلط الجراثيم والفيروسات والبكتيريا والطفيليات على المريض

---

(١) وهذا التفصيل في هذا المرض نظراً لخطورته وانتشاره، وإن كان سيأتي الحديث عن أحوال الإنسان مع الأمراض المعدية عموماً.

بسبب انهيار جهاز المناعة لديه، والغالب أن المريض لا يعيش بعد هذه المرحلة أكثر من سنتين على الأكثر.

وأول ظهور هذا المرض كان في الشاذين جنسياً، ثم بدأ يصيب مدمني المخدرات؛ بسبب استخدامهم الإبر الملوثة لتعاطي المخدرات، وتميز المرض بسرعة الانتشار، ففي عام ١٩٨٥م بلغ عدد المصابين في أمريكا أكثر من ستة وعشرين ألفاً، ثم ظهر المرض في العالم أجمع في أواخر ١٩٩٢م، وذكر برنامج منظمة الأمم المتحدة لمكافحة الإيدز أن حوالي ٥ ملايين شخص جديد أصيبوا بفيروس الإيدز في ٢٠٠٣م، وهو رقم قياسي لعدد الإصابات في سنة واحدة، مؤكداً أن حوالي ٣٨ مليون شخص في العالم يحملون فيروس (HIV) المسبب للإيدز، وذكر البرنامج أن الإيدز تسبب في موت ٣ ملايين شخص في العام ٢٠٠٣ وتسبب في وجود ٢١ مليون يتيم.

وهذا المرض لا يوجد له علاج حتى الآن، وقد عقد لمناقشة مشكلة الإيدز الكثير من المؤتمرات الدولية، لعل آخرها المؤتمر الدولي الـ ١٥ حول مرض الإيدز في بانكوك في يونيو/ ٢٠٠٤ بحضور ٢٠ ألفاً من الأطباء والباحثين والشخصيات السياسية(١).

ثالثاً – الالتهاب الرئوي اللانمطي (SARS) سارس

وهذا المرض من أحدث الأمراض المعدية التي تم اكتشافها، وهو مرض فيروسي حاد، يبدأ بحمى عالية ثم تتبعها آلام عضلية وصداع، حتى تتطور إلى التهاب رئوي خطير في الجهاز التنفسي يحتاج معه إلى تنفس صناعي، وقد بدأ

---

(١) انظر: المؤلفات العدة التي ألفت في خصوص هذا المرض الخطير، منها على سبيل المثال:

١ – الإيدز وباء العصر، د. محمد البار، ود. محمد صافي.
٢ – الإيدز ومشاكله الاجتماعية والفقهية، د. محمد علي البار.
٣ – الإيدز معضلة الطب الكبري، د. محمد صادق زلزلة.
٤ – الأبحاث المقدمة في أعمال ندوة (الرؤية الإسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز)، المطبوعة ضمن ثبت الندوة.

ظهور المرض في الصين منذ نوفمبر ٢٠٠٢م، ثم انتشر بشكل وبائي في حوالي تسع وعشرين دولة، في شرق آسيا وأمريكا' من فبراير ٢٠٠٣م.

وتستمر فترة حضانة المرض ما بين يومين إلى سبعة أيام، وقد تستمر إلى عشرة أيام.

وينتقل المرض عن طريق الرذاذ التنفسي وسوائل الجسم والمواد الملوثة كالأيدي، وينتشر بسرعة شديدة، ولذا كان أكثر الفئات عرضة للإصابة بالمرض هم المخالطين للمصابين: من الأطباء، والعاملين الصحيين، والمسافرين، وطاقم الطائرات، ورواد المستشفيات.

وهذا المرض لا يوجد له علاج حتى الآن، وقد قامت منظمة الصحة العالمية بمتابعة الوضع الوبائي في العالم، وتشكيل شبكة من أحد عشر مختبراً في العالم للوصول إلى معرفة العامل المسبب للمرض، وإلى سرعة التشخيص السليم واكتشاف علاج له، كما توصل الأطباء الباحثون – بتوفيق الله تعالى – إلى تصميم جهاز فحص للحالات يساعد في تشخيص المرض في وقت مبكر(١).

رابعاً – التهاب الكبد الوبائي:

يقوم الكبد بما لا يقل عن خمسة آلاف وظيفة مهمة جداً، منها: تخليص الجسم من المواد الكيماوية السامة، وإنتاج العاصرة الصفراوية التي تساعد على الهضم، وهي مسؤولة عن نسبة تمثيل الكولسترول، وانتظام نسبة السكرين في الدم، وتخليص الجسم من آثار الأدوية التي يتناولها الإنسان.

وعند إصابة خلية الكبد بالفيروس لا تستطيع بعدها القيام بعملها، والتهاب الكبد يحصل نتيجة استيطان الفيروس في الكبد وتكاثره فيها، مما ينتج عنه انتفاخ وتمزق لجدران الخلايا الكبدية.

---

(١) ينظر: الأمراض المعدية ومستجداتها العالمية: ٣٣٧، وموقع منظمة الصحة العالمية على شبكة الإنترنت.

والفيروسات المسببة لهذا المرض والمعروف منها: (A) و(B) و(C) و(H) و(G).

وهناك فرق بين هذه الفيروسات، فبعضها يسبب التهاباً حاداً، وبعضها التهاباً مزمناً، وطريقة العدوى تختلف فيما بينها، وخطورة بعضها تفوق البعض الآخر، فبعضها يشفى منه المريض تماماً، وبعضها لم يكتشف له علاج إلى الآن، وأخطر هذه الأنواع: (C) و(B).

والتهاب الكبد الوبائي (C) قاتل، ويوصف بالوباء الصامت، ولا يشخص في الغالب إلا في مراحله المتقدمة، ويعدّ هذا الفيروس أكثر عدوى وانتشاراً من مرض نقص المناعة المكتسبة (الإيدز)، ويقدر عدد المصابين به في العالم أكثر من سبعة عشر مليون شخص، ولم يتم التعرف على هذا الفيروس إلا عام ١٩٨٩م، وبعد الإصابة به قد يستمر صامتاً لمدة قد تصل إلى ٣٠ عاما قبل أن يكتشف، وتبدأ الكبد في الضعف وظهور الندوب والخلايا السرطانية، وهذا مكمن خطورته.

وأهم طرق انتقال فيروس (B) و(C):

١ - نقل الدم أو إحدى مكوناته.

٢ - زراعة الأعضاء، أو أثناء عملية الغسيل الكلوي.

٣ - استعمال الأدوات الجراحية الملوثة.

٤ - استعمال الإبر الملوثة وأدوات الحلاقة.

٥ - الجماع وإن كان انتقاله بفيروس (C) بين الزوجين صعباً جداً، وكذا من الأم لطفلها.

٦ - العلاقات المحرمة: كالزنا والشذوذ من أسباب انتقاله.

ولا يوجد - إلى الآن - علاج أو تطعيم للالتهاب الكبدي الوبائي (C) بخلاف (A) و(B) فقد أنتج لقاح لهما عام ١٩٩٥م(١).

---

(١) انظر: أمراض وزراعة الكبد: ٢٩ وما بعدها، والأمراض المناعية: ٨٤، والأمراض الجنسية: ٧٧، والأمراض المعدية: ٦٥ وما بعدها.

وثمة أمراض أخرى أقل خطورة تنتقل من خلال كثرة المخالطة والمعاشرة الجنسية، منها: الزهري(١) والسيلان(٢)، ونحوها من الأمراض التي تعدّ العلاقة الزوجية من أسهل طرق انتقالها، وقد يكشف لنا المستقبل ما لم تعرفه البشرية من قبل.

وللإنسان مع المرض المعدي أحوال ثلاث:

الحال الأولى: أن يكون الإنسان سليماً من المرض المعدي، فلا يحمل الميكروب المؤدي للمرض (البكتريا والفيروسات والطفيليات)، وهذا إما لأنه لم يصب به ابتداء، أو أصيب ولكنه شفي منه وإن بقيت عليه آثار المرض كأثر الجذام والجدري ونحوهما، ومثل هذا لا تحصل منه العدوى؛ لعدم وجود الميكروب فيه أو لانتهاء فترة الإعداء الخاصة بالمرض المعدي،وعليه يحمل أكل النبي صلى الله عليه وسلم مع المجذوم في قصعة واحدة، وأكل بعض الصحابة مع المجذوم كعمر وعائشة وعبد الله بن عمر وسلمان الفارسي رضي الله عنهم(٣).

الحال الثانية: أن يكون الإنسان مريضاً بالمرض المعدي، وظهرت أعراضه كالحمى والإحساس بالإرهاق وفقد الشهية، فهذا تحصل منه العدوى، وإن اختلفت أعراض كل مرض، لكن توجد أعراض عامة متفق عليها(٤).

---

(١) والزهري مرض معد خطير ينتقل عن طريق الاتصال الجنسي، وعن طريق الأم المصابة لطفلها، ويبدأ بغرسه خلية غير مؤلمة في الأعضاء التناسلية، ثم تورم في الغدد الليمفاوية، ثم بعد ذلك يؤدي إلى طفح جلدي، ثم تظهر بعد سنتين أورام زهرية في أنحاء الجسم، ويسبب إجهاضاً للحامل وتشويها للجنين، وهو أخطر الأمراض المعدية قبل اكتشاف الإيدز. انظر: الأمراض المعدية: ١٩٩ وما بعدها.

(٢) والسيلان مرض معد يصيب الغشاء المطاطي للمجاري التناسلية، وينتقل عن طريق الاتصال الجنسي فتنتقل الجراثيم عن طريق الإفرازات مما يؤدي إلى التهاب في القضيب والخصيتين لدى الرجل، والتهاب في عنق الرحم لدى المرأة. انظر: الأمراض المعدية: ١٩٥وما بعدها.

(٣) انظر: العدوى بين الطب وحديث المصطفى: ٤٩.

(٤) انظر: الأمراض المعدية: ٣٩.

الحال الثالثة: أن يكون الإنسان لم تظهر عليه آثار المرض، إلا أنه حامل للميكروب المسبب للمرض، وهذا ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

- **الأول:** الحامل السليم.
- **الثاني:** الحامل في فترة حضانة المرض.
- **الثالث:** الحامل في فترة النقاهة.

وفي هذه الحال – بأقسامها الثلاث – والتي يكون فيها الإنسان حاملا للميكروب يعد مصدراً للعدوى وإن لم تظهر عليه أعراض المرض، بل هو أشد خطراً من المريض في الحال الثانية؛ لأن هذا يحتاط الناس من مخالطته، بخلاف الحامل للمرض فلا يحتاط الناس منه(١).

---

(١) انظر: الأمراض المعدية والغدد الصم والسرطان: ١٧، والأمراض المعدية ١٩وما بعدها، العدوى بين الطب وحديث المصطفى١٠١ وما بعدها.

المبحث الأول

التفريق بين الزوجين لوجود المرض المعدي

تحدث الفقهاء في باب الخيار في النكاح عن العيوب التي يثبت فيها الخيار لأحد الزوجين بين فسخ النكاح وإمضائه، وإذا نظرنا في هذه العيوب نجد أن الجذام هو أولى هذه العيوب التي يمكن أن يتخرج عليها بقية الأمراض المعدية؛ بجامع العدوى والسراية للنفس والنسل، وإمكان ضرر الزوج السليم، لذا سيكون البحث في هذه المسألة مقصوراً على دراسة أقوال الفقهاء في التفريق بمرض الجذام وأدلتهم وبيان الراجح من أقوالهم، ثم تنزيل ما جاء في هذه المسألة على بقية الأمراض المعدية، والتي قد تزيد عن مرض الجذام خطورة وضرراً، فالنظير يعطى حكم نظيره والمثيل يعطى حكم مثيله.

وهذا تفصيل أقوالهم في هذه المسألة:

إن أحد الزوجين إذا علم بإصابة الآخر فلا يخلو الأمر من حالتين:

الحال الأولى: أن يرضى السليم منهما – بعد علمه – بإصابة الآخر بمرض الجذام، قبل العقد أو بعده، قبل الدخول أو بعده، صراحة أو دلالة، وفي هذه الحال اتفق الفقهاء على أنه لا خيار للسليم منهما في طلب الفسخ بعد ذلك.

قال ابن قدامة: "ومن شرط ثبوت الخيار بهذه العيوب، أن لا يكون عالماً بها وقت العقد، ولا يرضى بها بعده، فإن علم بها في العقد أو بعده، فرضي، فلا خيار له. **لا نعلم فيه خلافاً**[١]".

وهذا ما أخذ به قانون الأحوال الشخصية الكويتي – في الفقرة الثانية من المادة(١٣٩) – فنص على: " ويسقط حق كل منهما – أي الزوجين – في الفسخ إذا علم بالعيب قبل العقد، أو رضي به صراحة بعده"[٢].

---

[١] المغني: ١٤٢/٧، وانظر: بدائع الصنائع: ٣٢٢/٢، والتاج والإكليل ١٤٤/٥، وأسنى المطالب: ١٧٦/٣.

[٢] قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم (٥١) لسنة ١٩٨٤.

الحال الثانية: أن لا يرضى السليم منها بإصابة الآخر، فيطلب التفريق من زوجه المصاب بمرض الجذام، وهنا اختلف الفقهاء، و"سبب اختلافهم شيئان:

أحدهما: هل قول الصاحب حجة؟

والآخر: قياس النكاح في ذلك على البيع"(١).

وصاروا في ذلك إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا يجوز لأحد الزوجين طلب التفريق من زوجه المصاب بالجذام، وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه، إلا أن محمداً استثنى طلب الزوجة ذلك، فقال يجوز لها طلب التفريق من زوجها المصاب بالجذام(٢).

القول الثاني: يجوز لكلا الزوجين طلب التفريق من زوجه المصاب بالجذام، وهو قول المالكية(٣) والشافعية(٤) والحنابلة(٥)، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية(٦)، وابن القيم(٧).

القول الثالث: لا يجوز لأي من الزوجين طلب التفريق بأي عيب مطلقاً، وهو قول الظاهرية(٨).

---

(١) بداية المجتهد: ٢/٣٨.

(٢) إلا أن الحنفية جوزوا طلب الزوجة التفريق بالعنة والجب والخصاء، وما في معناهما كالتأخيذ (وهو حبس السواحر أزواجهن عن غيرهن من النساء) والخنثى، وهذا سيؤثر في اختلاف الأدلة وتوجيهها عند الظاهرية، مما استلزم القول: بأن هذه المسألة فيها ثلاثة أقوال. انظر: المبسوط: ٥/٩٧، وبدائع الصنائع: ٢/٣٢٧، وتبيين الحقائق ٣/٢٥، وفتح القدير ٤/٣٠٤.

(٣) انظر: المنتقى: ٣/٢٧٨، والإشراف: ٢/٧١١، وبداية المجتهد: ٢/٣٨، وحاشية الدسوقي: ٢/٢٧٧.

(٤) انظر: أسنى المطالب: ٣: ١٧٦، ونهاية المحتاج: ٦/٣٠٩.

(٥) انظر: المغني: ٧/١٤٠، والفروع: ٥/٢٣٠، والإنصاف: ٨/١٩٤، وشرح منتهى الإرادات: ٢/٦٧٨.

(٦) انظر: الفتاوى الكبرى: ٣/١٢٨.

(٧) انظر: زاد المعاد: ٥/١٦٦.

(٨) انظر: المحلى: ٩/٢٧٩، إلا أن ابن حزم قال: "فإن اشترطا السلامة في عقد النكاح فوجد عيباً – أي عيب كان – فهو نكاح مفسوخ مردود، لا خيار له في إجازته، ولا صداق فيه، ولا ميراث، ولا نفقة – دخل أو لم يدخل –؛ لأن التي أدخلت عليه غير التي تزوج". المحلى: ٩/٢٨٩.

الأدلة

- أدلة القول الأول:

أدلة الحنفية في هذه المسألة قسمان.

منها: ما هو متوجه لنفي خيار الزوج.

ومنها: ما هو لنفي خيار الزوجة.

وقد التزمتُ التفريق بينها بحسب ما وجهوا به الأدلة التي استدلوا بها، وفقا لما يلي:

أولا: الاستدلال على نفي خيار الزوج في التفريق من زوجته المصابة بأدلة من الأثر والمعقول:

أولا: الأثر

١ - عن ابن مسعود - رضي الله عنه - قال:" **لا تُردُّ الحرةُ عن عيب**(١).

وجه الدلالة:

دل هذا الأثر على أنه لا يحق للزوج رد زوجته لأي عيب فيها، فلا خيار للزوج في فسخ النكاح أو إبقائه، فلا يجوز له أن يطلب التفريق من زوجته المصابة بالجذام(٢).

يناقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الأثر في سنده انقطاع، فلا يثبت عن ابن مسعود، فلم يصح به استدلال؛ إذ الاستدلال فرع الثبوت.

---

(١) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه - كتاب النكاح - باب المرأة يتزوجها الرجل وبها برص أو جذام فيدخل بها: ٣/٣١١، عن ابراهيم النخعي عن ابن مسعود، والنخعي لم يلق أحداً من الصحابة كما نص عليه ابن المديني وأبو حاتم الرازي، وروايته عنهم محمولة على الإرسال. انظر: جامع التحصيل: ١٤١، وطبقات المدلسين: ٤٤.

(٢) انظر: المبسوط: ٥/٩٦

الوجه الثاني: أن هذا الأثر عن ابن مسعود مخالف لما روي عن غيره من الصحابة – كما سيأتي – وحينها ينظر إلى الأقرب إلى كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم والقواعد الشرعية والأصول العامة(١).

٢ – ما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: "**إذا وجد بامرأته شيئاً من هذه العيوب فالنكاح لازم له إن شاء طلق وإن شاء أمسك**(٢)".

وجه الدلالة:

دل هذا الأثر على أنه ليس للزوج أن يطلب فسخ عقد النكاح إذا وجد بزوجته شيئاً من العيوب، فليس له في ذلك خيار التفريق بالعيب، إنما الخيار هو في الإمساك أو التطليق(٣).

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن علياً رضي الله عنه قد روي عنه ما يخالف قوله في هذا الأثر، فقد روى البيهقي في سننه(٤): عن علي رضي الله عنه أنه قال: "**أَرْبَعٌ لَا يَجُزْنَ فِي بَيْعٍ، وَلَا نِكَاحٍ: الْمَجْنُونَةُ، وَالْمَجْذُومَةُ، وَالْبَرْصَاءُ، وَالْعَفْلَاءُ**(٥)، **فليس ما روي من خلاف ذلك حجة، إنما هو قول كقول.**

ثانيا: المعقول

إن الزوج، وإن كان يتضرر بوجود العيب في زوجته، إلا أنه يمكنه دفع الضرر عن نفسه بالطلاق؛ إذ الطلاق بيده، فلا حاجة له في التفريق بالفسخ(٦).

---

(١) قال شيخ الإسلام: "وقول من قال: لا ترد الحرة بعيب، فهذا ليس له أصل في كلام الشارع ألبتة". مجموع الفتاوى: ٢٩/٣٥٣.

(٢) رواه الدارقطني في سننه – كتاب النكاح – باب ما يرد به النكاح من العيوب: ٣/ ٢٦٧، قال أبو الطيب محمد شمس الحق في تعليقه المغني على الدارقطني عن هذا الأثر: إسناده صحيح.

(٣) انظر: المبسوط: ٥/٩٦

(٤) رواه في كتاب النكاح – باب ما يرد به النكاح من العيوب: ٧/٢١٥.

(٥) العفلاء: من العَفَل، وهو لحم ينبت في قبل المرأة، وهو لا يصيب الأبكار، ولا يصيب المرأة إلا بعدما تلد. انظر: لسان العرب: ١١/٤٥٧.

(٦) انظر: بدائع الصنائع: ٢/٣٢٧، وتبيين الحقائق: ٣/٢٥.

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن حاجته قائمة في رد ما دفعه من مهر لزوجة تبين إصابتها بعيب يمنع تحقيق مقاصد النكاح، ويخشى منه سرايته إلى النفس والولد.

ثانيا: الاستدلال على نفي خيار الزوجة في التفريق من زوجها المصاب بأدلة من الأثر والمعقول:

١ – إن وجود مرض الجذام أو البرص لا يعدّ من العيوب التي تخل بموجب العقد، وهو حل الاستمتاع، فلا يثبت للزوجة في هذه الحال خيار الفسخ، كما لو كان الزوج مصاباً بالعمى أوالشلل؛ إذ الاستيفاء ثمرة، وفوات الثمرة لا يؤثر في عقد النكاح، لذا نجد أن الاستيفاء يفوت بموت أحد الزوجين، ومع ذلك لا يوجب انفساخ النكاح، حتى لا يسقط شيء من المهر، وعيب الجذام والبرص دون الموت؛ لأن الاستيفاء – هنا – يتأتى، ومقصود النسل يحصل، فاختلاله بهذه العيوب أولى أن لا يوجب الفسخ(١).

ويناقش هذا الاستدلال من أربعة وجوه:

الوجه الأول: قصر موجب العقد على حل الاستمتاع فيه مردود؛ حيث إن موجب العقد هو تحقق مقاصده من الوطء وتحقيق السكن والمودة بين الزوجين، وحسن المعاشرة.

الوجه الثاني: أن قياس الزوج المجذوم على المصاب بالعمى أو الشلل قياس مع الفارق، فإن الجذام يسري إلى النفس والنسل بخلاف العمى والشلل.

الوجه الثالث: إذا كان الاستيفاء ثمرة وفوات الثمرة لا يؤثر في عقد النكاح يلزم منه أنه لا يحق للمرأة طلب التفريق حتى مع وجود العنة والجب – وهما أيضا دون الموت – وأنتم لا تقولون بهذا، بل تثبتون حق المرأة في طلب الفسخ للعنة أو الجب ونحوهما مما يمنع الوطء(٢).

---

(١) انظر: المبسوط: ٥/٩٦، وبدائع الصنائع: ٢/٣٢٧،

(٢) انظر: المبسوط: ٥/٩٧، وبدائع الصنائع: ٢/٣٢٧، وتبيين الحقائق ٣/٢٥، وفتح القدير ٤/٣٠٤.

الوجه الرابع: إن عدم انفساخ عقد النكاح بالموت – على الرغم من فوات الاستيفاء – لا لأن فوات الثمرة لا يؤثر في عقد النكاح، بل لأن عقد النكاح ينتهي بالموت؛ لأنه عقد للعمر فينتهي بانتهاء العمر.

٢ – إن وجود هذه العيوب لا يسد على الزوجة باب استيفاء المقصود من النكاح، إنما تقل رغبتها فيه أو تتأذى بالصحبة والعشرة معه، وذلك غير مثبت لها الخيار، كما لو وجدته سيئ الخلق أو مقطوع اليدين أو الرجلين بخلاف الجب والعنة(١).

نوقش هذا الاستدلال من وجهين(٢):

الوجه الأول: إن وجود الجذام في أحد الزوجين وإن كان لا يمنع من الوطء حسّاً، إلا أنه يوجب نفرة تمنع من القربان والمس بالكلية، فصار هذا كالمانع حساً.

الوجه الثاني: إن قياس المجذوم على سيئ الخلق أو مقطوع اليدين قياس مع الفارق؛لأنهما لا ينتقلان إلى النفس والنسل.

٣ – إن الأصل عدم جواز حل عقدة النكاح متى استكمل شرائطه وأركانه، أما الفسخ بالجب والعنة فلإجماع الصحابة رضي الله عنهم على ذلك، ولا يمكن قياس الجذام والبرص عليهما؛ لأن الجب والعنة يعدمان المقصود من النكاح، وهو قضاء الشهوة، والتوالد والتناسل، أما الجذام والبرص فإنه لا يعدمه بل يخل به، ألا ترى أن القرناء والرتقاء يمكن الوصول إليهما بالفتق والشق(٣).

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن هذا لا يستلزم منع الزوجة من أنها تطلب التفريق من زوجها المصاب، متى دلت الأدلة على هذا، ثم إنه قد يكون الجذام أولى من العنة والجب متى كان لا يرجى الشفاء منه إذا لاحظنا أنه من الأمراض المتعدية.

---

(١) انظر: المبسوط: ٥/٩٦.

(٢) انظر: المغني: ٧/١٤٠.

(٣) انظر: تبيين الحقائق ٣/٢٥.

٤ - إن الزوج إذا كان عنيناً أو مجبوباً فهو ظالم في إمساكها من غير حاجة إليها، فوجب عليه التسريح بالإحسان حين عجز عن الإمساك بالمعروف، وللقاضي ولاية إزالة الظلم بالطلاق، أما في حال الجذام والبرص فالزوج غير ظالم في إمساكها مع صدق حاجته إليها؛ لقدرته على الوطء، وذلك لا يثبت لها الخيار(١).

يناقش هذا الاستدلال بـ: أن الزوج لم يزل عاجزاً عن الإمساك بالمعروف، فهو وإن كان قادراً على الوطء، فهي غير قادرة على قبوله طبعاً؛ إذ النفس مجبولة على النفرة والبعد عن المريض المصاب.

- أدلة القول الثاني

استدل الجمهور بأدلة من السنة النبوية والأثر والقياس:

أولا: السنة النبوية

ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: قال صلى الله عليه وسلم: "**فِرَّ مِنْ الْمَجْذُومِ فِرَارَك مِنْ الْأَسَدِ**"(٢)، وقوله صلى الله عليه وسلم: "**لَا يُورِدَنَّ مُمْرِضٌ عَلَى مُصِحٍّ**"(٣)، ولما عَلِم أن في وفد ثقيف فيه رجل مجذوم أرسل إليه وقال: "**إِنَّا قَدْ بَايَعْنَاكَ فَارْجِعْ**"(٤).

وجه الدلالة:

أن هذه الأحاديث ونحوها تدل على الابتعاد عن المجذوم وعدم الاقتراب منه، وهذا لا يتحقق إلا بإثبات حق طلب التفريق لكلا الزوجين من زوجه المصاب، فإذا جاز منع المجذوم الدخول على الناس فمنع إجبار الزوج السليم على البقاء مع المصاب أولى(٥).

---

(١) انظر: المبسوط: ٥/٩٧، وفتح القدير: ٤/٣٠٠.

(٢) رواه البخاري تعليقا عن أبي هريرة رضي الله عنه - كتاب الطب - باب الجذام.

(٣) سبق تخريجه، انظر ص: ٧.

(٤) رواه مسلم - كتاب السلام - باب اجتناب المجذوم ونحوه - حديث: ٢٢٣١.

(٥) انظر: نهاية المحتاج: ٦/٣١٠.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن ظاهر هذا الحديث "غير مراد، للاتفاق على إباحة القرب منه، ويثاب بخدمته وتمريضه وعلى القيام بمصالحه"(١).

ويجاب عن هذا الوجه من المناقشة بـ: أنه لو سلمنا بأن الوجوب غير مراد يبقى أنه أمر مستحب، والعمل به عمل بالأحوط، فقد ينتقل الداء إلى الصحيح بكثرة المخالطة والمعاشرة، وهذا ما يكون في الحياة الزوجية وطبيعتها.

الوجه الثاني: أنا لو قلنا بموجبه فقلنا: إنه يجب الاجتناب عنه، والفرار يمكن بالطلاق لا بالفسخ، وليس فيه تعيين طريق الاجتناب والفرار(٢).

ويجاب عن هذا الوجه من المناقشة بـ: أن الزوج وإن كان يستطيع التخلص من زوجته المجذومة بالطلاق فإن في ذلك إلحاق ضرر مادي به؛ لفوات المهر، ثم إذا كان الزوج يمكنه التخلص بالطلاق فكيف بالزوجة؟

ثانيا: من الأثر

١ – ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: "**أَيُّمَا رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَبِهَا جُنُونٌ أَوْ جُذَامٌ أَوْ بَرَصٌ فَمَسَّهَا فَلَهَا صَدَاقُهَا كَامِلاً، وَذَلِكَ لِزَوْجِهَا غُرْمٌ عَلَى وَلِيِّهَا**"(٣)، وفي رواية: "**قَضَى عُمَرُ فِي الْبَرْصَاءِ وَالْجَذْمَاءِ وَالْمَجْنُونَةِ إِذَا دَخَلَ بِهَا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا" وَالصَّدَاقُ لَهَا بِمَسِيسِهِ إِيَّاهَا، وَهُوَ لَهُ عَلَى وَلِيِّهَا**"(٤).

وجه الدلالة:

دل هذا الأثر على أن الجنون والجذام والبرص عيوب يجوز فسخ العقد بها، فمتى وجد الزوج في زوجته أحد هذه العيوب وجب لها المهر بعد التفريق

---

(١) انظر: تبيين الحقائق: ٣/٢٥، وفتح القدير: ٤/٣٠٤.

(٢) انظر: بدائع الصنائع: ٢/٣٢٨.

(٣) رواه مالك في الموطأ – كتاب ما جاء في الصداق والحباء – حديث: ١١١٩.

(٤) رواه الدارقطني في سننه – كتاب النكاح – باب المهر: ٣/٢٦٧.

كما دلت عليه الرواية الثانية(١)، وهذا الأثر له حكم المرفوع؛ "لأن مثله لا يكون إلا توقيفاً"(٢)، وهذا في باب الزوجة أولى.

ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الأثر فيه انقطاع، فإن راويه عن عمر رضي الله عنه سعيد بن المسيب، وهو لم يلق عمر، فكانت الرواية منقطعة، لا يصح الاحتجاج بها(٣).

وأجيب عن هذا الوجه من المناقشة بـ: ما قاله ابن القيم: "هذا من باب الهذيان البارد المخالف لإجماع أهل الحديث قاطبة، قال الإمام أحمد: إذا لم يقبل سعيد بن المسيب عن عمر فمن يقبل، وأئمة الإسلام وجمهورهم يحتجون بقول سعيد بن المسيب: قال رسول الله، فكيف بروايته عن عمر رضي الله عنه!"(٤).

الوجه الثاني: "ثم لو صح لكان لا حجة فيه، لأنه لا حجة في قول أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم "(٥).

يجاب عن هذا الوجه من المناقشة بـ: أن هذا مسلم لو كان هذا الأثر معارضاً لما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم، إلا أن موجب هذا الأثر مروي عن جمع من الصحابة.

٢ - عن ابن عباس رضي الله عنه قال:" **أَرْبَعٌ لَا يَجُزْنَ فِي بَيْعٍ، وَلَا نِكَاحٍ: الْمَجْنُونَةُ، وَالْمَجْذُومَةُ، وَالْبَرْصَاءُ، وَالْعَفْلَاءُ**(٦)، **وروي مثله عن علي رضي الله عنه**(٧).

---

(١) انظر: الأم: ٥/٩١، والإشراف: ٢/٧١١.

(٢) أسنى المطالب: ٣: ١٧٦.

(٣) انظر: المحلى: ٩/٢٨٧.

(٤) زاد المعاد: ٥/١٦٦.

(٥) المحلى: ٩/٢٨٧.

(٦) رواه البيهقي في كتاب النكاح - باب ما يرد به النكاح من العيوب: ٧/٢١٥.

(٧) سبق تخريجه.

وجه الدلالة:

أن نفي جواز وجود مثل هذه العيوب في عقد الزواج دليل على أحقية كل من الزوجين بفسخ العقد، فيثبت بهذا الخيار لكلا الزوجين في أن يطلب التفريق بينه وزوجه المصاب بأحد هذه العيوب(١).

ثالثا: من القياس

١ - إن الخيار فيما إذا كان الزوج مجبوباً أو عنيناً إنما ثبت لدفع الضرر عن المرأة، وهذه العيوب في إلحاق الضرر بها فوق تلك؛ لأنها من الأدواء المتعدية عادة، فالجذام والبرص يعديان المعاشر والولد أو نسله كثيراً(٢)، فلما ثبت الخيار بتلك، فلأن يثبت بهذه أولى، فتعين الفسخ طريقا لدفع الضرر(٣).

ونوقش هذا الاستدلال بـ: "إن الخيار في تلك العيوب ثبت لدفع ضرر فوات حقها المستحق بالعقد، وهو الوطء مرة واحدة، وهذا الحق لم يفت بهذه العيوب؛ لأن الوطء يتحقق من الزوج مع هذه العيوب، فلا يثبت الخيار هذا في جانب الزوج"(٤).

وأجيب عن هذه المناقشة من وجهين:

الوجه الأول: أن اعتبار أن المستحق بالعقد هو الوطء مرة واحدة لا يستقيم؛ وهو مردود بقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ﴾(٥)، ولأن الوطء شرع لمصلحة الزوجين، ودفع الضرر عنهما، وهو مفض إلى دفع ضرر الشهوة عن المرأة كإفضائه إلى دفع ذلك عن الرجل، ولأنه لو لم يكن لها فيه

---

(١) انظر: الأم: ٥/٩١، والإشراف: ٢/٧١٢، وسبل السلام: ٢/١٩٨.

(٢) انظر: أسنى المطالب: ٣: ١٧٦، ونهاية المحتاج: ٦/٣٠٩

(٣) انظر: المغني: ٧/١٤٠، وبدائع الصنائع: ٢/٣٢٧، وتبيين الحقائق ٣/٢٥.

(٤) انظر: بدائع الصنائع: ٢/٣٢٧، وتبيين الحقائق ٣/٢٥.

(٥) سورة البقرة، من الآية ٢٢٨.

حق، لما وجب استئذانها في العزل(١)، ثم إن الوطء مرة واحدة أشد من "التي لم يطأها قط، من قال غير هذا فقد جاهر وكابر الضرورة والحس(٢).

الوجه الثاني: لو فرضنا أن حق الزوجة هو الوطء مرة واحدة، فإنا نجد أن وجود الجذام ونحوه "يمنعه؛ فإن ذلك يوجب نفرة تمنع قربانه بالكلية ومسه، ويخاف منه التعدي إلى نفسه ونسله، والمجنون يخاف منه الجناية، فصار كالمانع الحسي"(٣).

٢ - إن ثبوت العيب في الزوج موجب لخيار الزوجة؛ قياساً على البيع؛ بجامع أن كلاً منهما عقد معاوضة، مع أن الفائت ثم مالية يسيرة وهنا المقصد الأعظم الجماع أو التمتع، فكان أولى(٤).

ونوقش هذا الاستدلال بـ: أنه لا يصح قياس عقد النكاح على عقد البيع؛ لوجود الفارق، فالبيع يخالف النكاح من وجوه، منها:

الأول: البيع نقل ملك، وليس في النكاح ملك أصلاً.

الثاني: النكاح جائز بغير ذكر صداق في عقده، ولا يجوز البيع بغير ذكر ثمن.

الثالث: الخيار جائز في البيع مدة مسماة، ولا يجوز في النكاح.

الرابع: البيع بترك رؤية المبيع، وترك وصفه باطل، لا يجوز أصلا. والنكاح بترك رؤية المنكوحة وترك وصفها جائز.

الخامس: أن تمام الرضا شرط في البيع دون النكاح، لذا ينعقد حتى من الهازل.

فلو كان عقد النكاح مثل عقد البيع لم يختلفا فيما ذكر، ولا فائدة لتخصيص البعض دون البعض(٥).

---

(١) انظر: المغني: ٧/٢٣١.

(٢) المحلى: ٩/٢٠٨.

(٣) انظر: المغني: ٧/١٤٠.

(٤) انظر: الإشراف: ٢/٧١٢، والمغني: ٧/١٤٠.

(٥) انظر: المبسوط: ٥/٩٧، وبدائع الصنائع: ٢/٣٢٨، وتبيين الحقائق: ٣/٢٥، والمحلى: ٩/٢٨٧.

ويجاب عن هذه المناقشة بـ: أن عقد النكاح وإن كان أسمى من عقود المعاوضات وفيه من المعاني التي تراعى مما ليس في المعاوضات، فوجب ألا يشبه بها، إلا أن الحنفية لما ذهبوا إلى أنه يجوز للزوجة أن تمتنع عن تسليم نفسها لزوجها إذا لم يسلم المهر، عللوا هذا بما قاله الكاساني في البدائع:" لأن المهر عوض عن بضعها، **كالثمن عوض عن المبيع، وللبائع حق حبس المبيع لاستيفاء الثمن،** فكان للمرأة حق حبس نفسها؛ لاستيفاء المهر"(١)، فكيف جاز قياس عقد النكاح على عقد البيع هنا؟

٣ - إن الجذام يفوت التمتع بالمقصود من النكاح، فوجب لكلا الزوجين الحق في طلب التفريق؛ لانتفاء حقه من المقصود من النكاح(٢).

أدلة القول الثالث:

استدل الظاهرية بأدلة من الكتاب والسنة النبوية والمعقول:

أولا: من الكتاب

١ - قوله تعالى: ﴿فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِۦ بَيْنَ ٱلْمَرْءِ وَزَوْجِهِۦ﴾(٣).

وجه الدلالة:

أن كل نكاح صح بكلمة الله عز وجل وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، فقد حرم الله تعالى بشرتها وفرجها على كل من سواه، فمن فرق بينهما بغير قرآن أو سنة ثابتة فقد دخل في صفة الذين ذمهم الله تعالى في الآية؛ ولم يثبت في جواز طلب التفريق شيء(٤).

ويناقش هذا الاستدلال بـ: إن كان هذا التفريق بالباطل فإنه لا شك يدخل

---

(١) انظر: بدائع الصنائع: ٢/٢٨٨.

(٢) انظر: أسنى المطالب: ٣: ١٧٦، ونهاية المحتاج: ٦/٣٠٩

(٣) سورة البقرة، من الآية: ١٠٢.

(٤) انظر: المحلى: ٩/٢٠٨

في دلالة الآية – فهي وإن كانت في السحر إلا أن العبرة بعموم اللفظ – أما إذا كان التفريق إعمالاً لأدلة شرعية أخرى تقتضي جواز هذا التفريق فليس هذا داخلاً في دلالة الآية؛ إعمالاً لمجموع الأدلة.

٢ – قوله تعالى: ﴿فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾(١).

وجه الدلالة:

أن الأصل أن النكاح إذا استكمل شرائطه وأركانه لم يكن بعد ذلك إلا الإمساك بمعروف أو التسريح بإحسان كما نصت الآية، ما لم يأت نص صحيح فيوقف عنده، وليس ثم نص صحيح يوجب حق الزوجة أو الزوج بطلب التفريق(٢).

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن هذه الآية لا دلالة فيها على محل النزاع، فإن الإمساك بالمعروف متعذر مع المجذوم إذا كانت الزوجة تطلب التفريق، ولم يكن لها طريق التسريح بالإحسان؛ لأن الطلاق ليس بيدها فتعين التفريق من جهة القاضي، فهذه الآية دليل في إثبات خلاف موجب المستدل.

الترجيح:

يظهر لي: رجحان القول الثاني(٣) والذي يقضي بثبوت الخيار لكلا

---

(١) سورة البقرة، من الآية: ٢٢٩.

(٢) انظر: المحلى: ٢٨٨/٩.

(٣) وثمة مسألتان عند أصحاب هذا القول:
الأولى: أن أصحاب هذا القول – وهم المالكية والشافعية والحنابلة – ذهبوا إلى ثبوت الخيار في طلب الفسخ حتى ولو كان كلا الزوجين مصاباً بعيب يثبت الخيار متى كان العيب مختلفاً، أما إن كانا مصابين بنفس المرض فالراجح عندهم ثبوت الخيار لكل منهما في طلب الفسخ؛ لأن النفس تأنف من عيب غيرها ولا تأنف من عيب نفسها. انظر: مواهب الجليل: ٤٨٣/٣، ونهاية المحتاج: ٣٠٩/٦، المغني: ١٤٢/٧.
الثانية: أن المالكية والحنابلة لا يشترطون الفورية في طلب التفريق بالعيب – ويخرج عليه المرض المعدي – بل إن خيار طلب التفريق بالعيب ثابت على التراخي ولا يسقط ما لم يوجد ممن ثبت له ما يدل على الرضا؛ لأنه لدفع ضرر متحقق، فيكون =

الزوجين في طلب الفسخ من الزوج الآخر متى ثبتت إصابته بمرض الجذام، وذلك لما يلي:

أولا: سلامة الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الثاني في الجملة، واعتلال أدلة القولين الأول والثالث بالمناقشة والاعتراض.

ثانيا: أن موجب القول الثاني يتفق والغرض من تشريع عقد النكاح، وهو المودة والرحمة والسكينة، وهذا لا يتأتى متى كان أحد الزوجين مصاباً بمرض الجذام لما يحدثه هذا المرض من النفرة والضرر على النفس والولد.

ثالثا: أن هذا القول يتمشى والقواعد الشرعية التي تبين أن الشريعة جاءت لدفع الضرر، ومن ذلك قاعدة (الضرر يزال)⁽¹⁾، وهذا يقضي بدفع الضرر عن كل من الزوجين بإثبات الخيار لكل منهما في طلب الفسخ، إذا كانت الحياة الزوجية من الزوج المصاب سبباً لضرر الزوج السليم، ولا فرق في قيام الضرر إذا كان المصاب بالمرض الزوج أو الزوجة كما بينا.

رابعا: أن إثبات جواز الفسخ في وجود الجذام، يمكِّن من استيعاب جميع الأمراض المعدية، والتي تشترك مع الجذام في إحداث الضرر، مما يتفق مع سعة هذا التشريع ومرونته، وهذا لا يتحقق إذا قلنا بموجب القول الأول أو القول الثالث.

خامسا: أن التشريع راعى أنه قد لا تكون المصلحة للزوجين أو أحدهما في بقاء الحياة الزوجية، فشرع الطلاق لحل هذا العقد الذي قد لا يحقق

على التراخي، كخيار أولياء الدم بين القصاص أو الدية أو العفو، أما المذهب عند الشافعية فقد ذهبوا إلى اشتراط الفورية في ثبوت خيار التفريق بالعيب؛ قياساً على خيار العيب في البيع.

انظر: شرح مختصر خليل للخرشي: ٣/٢٤١، ونهاية المحتاج ٦/٣١٢، المغني ٧: ١٤٣.

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٣ – ٨٤، وقال في ذلك: "اعلم أن هذه القاعدة ينبني عليها كثير من أبواب الفقه، من ذلك: الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيار...... وفسخ النكاح بالعيوب".

الغرض من تشريعه، لذا جاز التفريق إذا ثبت عدم وجود المصلحة أو قيام الضرر لأي من الزوجين، وهذا حاصل عند إصابة أي من الزوجين بهذا المرض.

سادسا: قال ابن القيم: "والقياس أن كل عيب ينفر الزوج الآخر مِنه ولا يحصل به مقصود النّكاح من الرّحمة والمودة يوجب الخيار، وهو أولى من البيع ....وما ألزم الله ورسوله مغروراً -قط- ولا مغبوناً بما غُرَّ به وغُبن به، ومن تدبر مقاصد الشرع في مصادره وموارده وعدله وحكمته، وما اشتمل عليه من المصالح لم يخف عليه رجحان هذا القول وقربه من وقواعد الشريعة "(١).

مسألة: نوع الفرقة الواقعة بالتفريق بمرض الجذام

اختلف الفقهاء القائلون بإثبات الخيار في طلب التفريق بين الزوجين – إذا أصيب أي منهما – بمرض الجذام في نوع الفرقة الواقعة بالتفريق بهذا المرض.

فذهب المالكية إلى أن هذه الفرقة طلاق بائن، أما الشافعية والحنابلة فيرون أنها فسخ، وليست طلاقاً، وهذا له أثره في اختلاف الآثار المترتبة على حدوثهما(٢)؛ نظراً للفرق في حقيقتهما، والأسباب الحاملة على وقوعهما(٣).

وبمذهب الجمهور أخذ قانون الأحوال الشخصية الكويتي – في الفقرة الأولى من المادة (١٣٩) – فنص على أن: "لكل من الزوجين أن يطلب فسخ الزواج إذا وجد في الآخر عيباً مستحكماً من العيوب المنفرة أو المضرة، أو التي تحول دون الاستمتاع، سواء أكان العيب موجوداً قبل العقد أو حدث بعده "(٤).

---

(١) زاد المعاد: ٥/١٦٦.

(٢) وليس هذا البحث محلاً لدراسة الآثار المترتبة على كون الفرقة الواقعة بالتفريق بالجذام طلاقاً أم فسخاً؛ إذ إن هذه المسألة متفرعة عن الفرق بين الفسخ والطلاق، وهذا خارج عن موضوع الدراسة.

(٣) انظر: مواهب الجليل: ٣/٤٤٧، والمغني: ٧/١٤٠، وأسنى المطالب: ٣/١٧٦.

(٤) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم (٥١) لسنة ١٩٨٤.

وبهذا النص نجد أن كل عيب ينفر الزوج الآخر منه أو يتضرر به أو يمنع الاستمتاع؛ لأنه حينئذ لا يحصل به مقصود الزواج من المودة والرحمة، ولا يشترط اجتماع هذه الصفات في المرض بل يكفي إحداها، ليتحقق ثبوت الخيار(١).

وغني عن البيان عن أن التفريق للعيب في قانون الأحوال الشخصية الكويتي يعد فسخاً محضاً لا طلاقاً كما جاء بصدر المادة؛ لما فيه من التيسير(٢).

وبالنظر إلى الجذام نجد أن فيه كل هذه الصفات - فضلا عن إحداها - فهو يحدث النفرة من الزوج المصاب؛ ذلك أنه علة تتآكل فيها الأعضاء وتتساقط، فيحمر العضو، ثم يسود، ثم ينتن، ثم يتقطع، وهذا يستلزم انتفاء حصول الاستمتاع في المعاشرة الجنسية؛ فالنفس مجبولة على النفرة والبعد عن المريض المصاب، كما أنه من العيوب الضارة بوصفه مرضاً معدياً يسري إلى الزوج السليم ويتعداه إلى أولاده بانتقاله عبر طريق العدوى التي مر ذكرها(٣).

---

(١) انظر: شرح قانون الأحوال الشخصية الكويتي: ٢١٣.

(٢) انظر: المذكرة الإيضاحية للمادة: (١٣٩).

(٣) انظر ص: ١١.

المبحث الثاني

أثر حدوث المرض بعد العقد على ثبوت الخيار في طلب التفريق

إن المذاهب – التي اتفقت على جواز التفريق بوجود مرض الجذام في أحد الزوجين – اختلفت في الحال التي يكون فيها المرض حدث بعد العقد أو أثناء الحياة الزوجة، فنجد أن المالكية خالفوا مذهب الشافعية والحنابلة في أثر حدوث المرض بعد العقد على ثبوت الخيار، وصاروا في ذلك إلى قولين:

القول الأول: أنه يجوز للزوجة طلب التفريق إذا حدث المرض بالزوج بعد العقد، ولا خيار للزوج إذا حدث المرض بالزوجة، وهو مذهب المالكية(١)، وهو قول الشافعي في القديم من مذهبه(٢).

القول الثاني: أنه لا فرق بين حدوث المرض قبل العقد أو بعده، فيثبت الخيار لكلا الزوجين في طلب التفريق، وعلى ذلك الجديد من مذهب الشافعية(٣)، والراجح عند الحنابلة(٤).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١ – أن المعنى الذي أوجب الخيار في طلب التفريق عند العقد وجود التدليس، وهذا المعنى منتف إذا طرأ العيب بعد الزواج، فلم يكن للزوج الخيار في طلب التفريق؛ لانتفاء التدليس(٥).

---

(١) انظر: المنتقى: ٣/٢٧٨، والإشراف: ٢/٧١٢، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢/٢٧٧.

(٢) انظر: أسنى المطالب: ٣/١٧٦، ونهاية المحتاج: ٦/٣١١

(٣) انظر: المراجع السابقة.

(٤) والمرجوح عندهم: هو عدم ثبوت الخيار لأي من الزوجين بالعيب الحادث.انظر: المغني: ٧/١٤٢، والإنصاف: ٨/١٩٥، وشرح منتهى الإرادات: ٢/٦٧٨.

(٥) انظر: الإشراف: ٢/٧١٢.

٢ - وإذا كان الغرض من إعطاء الزوج الخيار في طلب التفريق هو استرجاع المهر أو بعضه - وهذا إذا كان العيب حدث بعد العقد وقبل الدخول - فإن المهر لم يكن مبذولاً للاستدامة، وإنما هو مبذول لأول مرة عند العقد، وما استحل الزوجة به، وأما النفقة التي تجب بوجود هذا العقد يمكن للزوج إسقاطها بالطلاق(١).

أدلة القول الثاني:

١ - أن هذا المرض عيب في النكاح، يثبت به الخيار إن كان حدوثه عند العقد أو قبله، فوجب أن يثبت به إذا طرأ بعد العقد؛ قياساً على الإعسار، فإنه يثبت الخيار إذا حدث بعد العقد(٢).

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن الإعسار إنما يثبت الخيار للزوجة دون الزوج، فلو سلم الاستدلال به في إثبات الخيار للزوجة في طلب التفريق من زوجها المصاب، فإنه لا يصح الاستدلال به على إثبات الخيار للزوج إذا طرأ العيب بزوجته.

وقد رد ابن قدامة التفريق بين الرجل والمرأة بقوله: "إنهما تساويا فيما إذا كان العيب سابقاً، فتساويا فيه لاحقاً، كالمتبايعين"(٣).

ويجاب عنه بـ: أن أما قبل العقد فالمعنى من إثبات خيار التفريق فيه هو ثبوت التدليس - كما قال القاضي عبد الوهاب(٤) - والذي يجيز لكلا الزوجين طلب الفسخ، أما الزوجة فللخلاص من زوجها المصاب، وأما الرجل فللرجوع بما دفعه من صداق بعضه أو كله.

أما بعد العقد فالمعنى هو دفع الضرر الناتج من وجود العيب، وهذا لا

---

(١) انظر: الإشراف: ٢/٧١٢.

(٢) انظر: المغني: ٧/١٤٢، وشرح منتهى الإرادات: ٢/٦٧٨، ونهاية المحتاج: ٦/٣١١.

(٣) المغني: ٧/١٤٢.

(٤) انظر: الإشراف: ٢/٧١٢.

يتحقق للزوجة إلا بجواز طلب التفريق، فتعين إثباته، أما الزوج فإنه يملك حق الطلاق، فلم يتعين إثبات الخيار طريقاً لدفع الضرر.

٢ - أن عقد النكاح عقد على منفعة، فحدوث العيب بالزوجة يثبت الخيار، كالإجارة(١).

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أنه لم يكن المهر المبذول في عقد النكاح هو للمنفعة التي يجدها الزوج من زوجته، أو عوضاً عن بضعها، بل كان واجباً مستحقاً بمجرد العقد، لذا لا يجوز له الرجوع على زوجته بالمهر إذا ماتت الزوجة قبل الدخول، وهذا يلزم منه أن عقد النكاح لا يجوز قياسه لا على عقد الإجارة ولا على عقد البيع(٢).

الترجيح:

يظهر لي: رجحان القول الأول، الذي يقضي بأنه إذا حدث المرض بالزوجة بعد العقد فلا خيار للزوج، أما إذا حدث في الزوج فيثبت للزوجة الحق في طلب التفريق، وذلك لما يلي:

أولا: سلامة الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الأول فيما يخص الاستدلال على عدم ثبوت الخيار للزوج، واعتلال أدلة القول الثاني بالمناقشة والاعتراض.

ثانيا: الأصل في عقد النكاح: اللزوم، ولا يفسخ إلا بالطلاق من قبل الزوج، فإذا جاز طلب الفسخ من الزوجة دفعاً للضرر الناتج من وجود العيب، فهذا لتعينه طريقاً لدفعه، أما الزوج فإنه يملك هذا بالطلاق(٣).

---

(١) انظر: المغني: ٧/١٤٢، وشرح منتهى الإرادات: ٢/٦٧٨.

(٢) من محاضرات شيخنا الدكتور محمد بلتاجي حسن - رحمه الله رحمة واسعة وأسكنه فسيح جناته - في السنة التمهيدية من مرحلة الماجستير، في جامعة القاهرة - كلية دار العلوم - قسم الشريعة الإسلامية.

(٣) وليس في هذا معارضة لما رجحنا في المطلب الأول؛ إذ معنى التدليس في هذه المسألة منتف.

ثالثا: أن طلب الزوج التفريق في هذه الحال يتعارض مع الأخلاق الحميدة التي حض عليها التشريع، فمرض الزوجة هنا مصيبة وقعت بالزوج، فإما أن يتحملها أو يطلقها، وهي تكفيها مصيبتها، فلا يزاد عليها بالتشهير والتعريض.

إلا أن قانون الأحوال الشخصية الكويتي – في الفقرة الأولى من المادة (١٣٩) – نص على أن: "لكل من الزوجين أن يطلب فسخ الزواج إذا وجد في الآخر عيباً..... **سواء أكان العيب موجوداً قبل العقد أو حدث بعده**"(١).

وهنا نجد أن القانون: كما يُجَوِّز طلب الفسخ إذا كان العيب قائماً لدى الطرف الآخر قبل الزواج فإنه يُجَوِّز –أيضاً– طلب الفسخ إذا ما استجد العيب بالطرف المدعى عليه بعد الزواج طالت مدته أو قصرت، وسواء أكان قبل العقد، أم بعد العقد، وقبل الدخول أو بعد الدخول، لا فرق في هذا من جهة حق أي من الزوجين في طلب الفسخ(٢).

وقد وافق القانون بهذا مذهب الشافعية والحنابلة في هذه المسألة، وقد تقدم الرد على هذا المذهب بما يغني عن الإعادة(٣).

---

(١) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم (٥١) لسنة ١٩٨٤.

(٢) انظر: شرح قانون الأحوال الشخصية الكويتي: ٢١٤.

(٣) انظر: مناقشة أدلة القول الثاني في هذه المسألة.

المبحث الثالث

قياس المرض المعدي على الأمراض المنصوص عليها وشروط المرض الذي يثبت به خيار التفريق بين الزوجين

وفيه مطلبان:

المطلب الأول

قياس المرض المعدي على الأمراض المنصوص عليها

ما تقدم من أقوال الفقهاء هو في جواز التفريق بالجذام ونحوه، وثبوت الخيار في طلب الفسخ، فهل يجوز تعدية هذا الحكم إلى الأمراض الأخرى والتي تشترك مع الجذام بالضرر النفسي من النفرة ونحوها، والضرر الحسي بالسراية للنفس والولد؟

إذا نظرنا في نصوص المذاهب التي أجازت الفسخ لوجود الجذام نجد أنها اختلفت في التنصيص على العيوب التي تُثبِت الخيار لكلا الزوجين في فسخ النكاح، وصاروا إلى مذهبين:

المذهب الأول: هو التنصيص على عيوب بعينها لا يجوز بغيرها إثبات خيار الفسخ لأي من الزوجين، وهو مذهب الجمهور من المالكية(١) والشافعية(٢) والحنابلة(٣).

وأصحاب هذا المذهب لا يجوزون تعدية حكم التفريق بمرض الجذام إلى غيره من الأمراض المعدية، وعليه فلا يصح طلب التفريق من أحد الزوجين – بناء على ظاهر نصوصهم في هذا – حتى ولو كان أحدها مصاباً بمرض أكثر خطراً كالإيدز ونحوه من الأمراض.

---

(١) انظر: مواهب الجليل: ٣/٤٨٦، حاشية الدسوقي: ٢/٢٨٠

(٢) انظر: مغني المحتاج: ٤/٣٤١.

(٣) انظر: المغني: ٧/١٤١، وشرح منتهى الإرادات: ٢/٦٧٩.

المذهب الثاني: عدم التنصيص على عيوب محددة إلا من باب التمثيل، والنص على أن كل عيب يستلزم الضرر لأحد الزوجين فهو مثبت لخيار الفسخ، وهو قول محمد بن الحسن(١)، وشيخ الإسلام ابن تيمية(٢)، وتلميذه ابن القيم(٣).

وأصحاب هذا المذهب نصوا على أن كل عيب يمنع تحقيق مقصود النكاح، أو يستلزم الضرر من بقاء الزوجة، أو يحول عن كمال الاستمتاع فإنه يثبت به الخيار في فسخ النكاح، مما يستلزم دخول جميع الأمراض التي تحقق فيها هذا الوصف.

والذي أراه:

أن كلا من أصحاب المذهبين متفقون على أن أي عيب من العيوب – التي تشترك مع الجذام في السبب الذي من أجله أجازوا به الفسخ – فإنه يجوز به فسخ عقد النكاح إذا أصيب به أحد الزوجين، أما أصحاب المذهب الثاني فظاهر، وأما الجمهور فذلك لما يلي:

أولا: أن الجمهور لما ذهبوا إلى جواز الفسخ بمرض الجذام ونحوه عللوا هذا بأدلة نجد أن دلالتها لا تقتصر على عيوب بعينها، بل تشمل غيرها مما لا يتحقق به مقصود النكاح، ومن ذلك: التعليل بأنه من الأدواء المتعدية عادة، فهو يعدي المعاشر والولد أو النسل، وأنه يفوت به مقصود النكاح من الرحمة والمودة، وأنه يوجب النفرة التي تمنع من القربان والمس بالكلية، ونحو ذلك من التعليلات الذي ذكرها الجمهور(٤).

ثانيا: أنه عند النظر في تقييد الجمهور جواز الفسخ بعيوب مخصوصة

---

(١) انظر: المبسوط: ٥/٩٧، وبدائع الصنائع: ٢/٢٣٧، وقد تقدم أن محمد بن الحسن يقصر جواز الفسخ للمرأة دون الرجل.

(٢) انظر: الفتاوى الكبرى: ٥/٤٦٤.

(٣) انظر: زاد المعاد: ٥/١٦٦.

(٤) انظر أدلة الجمهور في هذا البحث: ٢٣.

نجد أنهم لا يريدون إخراج ما يزيد عن خطر تلك الأمراض المنصوص عليها أو تماثلها في معنى اعتبارها، بل نصوا على هذا التقييد لإخراج العيوب التي لا تقوى على إثبات الخيار، حتى لا يُعرَّض عقد النكاح للفسخ بمجرد وجود أي شكل من أشكال العيوب؛ صيانة له واحتراماً لشأنه، فدرءاً لهذا سلكوا مسلك التقييد.

ثالثا: أن اقتصارهم على عيوب مخصوصة هو أن هذه العيوب هي التي كانت معروفة في زمانهم، ولو كان غيرها موجوداً عندهم، لكانت موضع بحث عندهم على الأقل، مما يدل على أنهم لم يريدوا بهذا التنصيص إخراج جميع العيوب الأخرى غير المنصوص عليها.

وإذا صح هذا أقول:

إنه يثبت لأي من الزوجين جواز طلب التفريق من زوجه المصاب بأي من الأمراض المعدية التي يتحقق فيها التعليلات التي ذكرها الفقهاء في جواز الفسخ لوجود مرض الجذام في أحد الزوجين.

بل إنا نجد أن كثيراً من الأمراض المعدية أخطر من مرض الجذام، كالإيدز والزهري والتهاب الكبد الوبائي والهربس ونحوها من الأمراض التي تعد الحياة الزوجية الأرض الخصبة في انتشارها وزيادة إضرارها؛ لذا فهي أولى بالحكم من مرض الجذام الذي ذكره الفقهاء، فكانت أولى بالاعتبار، وبعض الأمراض التي أشار إليها الفقهاء تم اكتشاف العلاج المناسب لها - بحمد الله تعالى - ثم بتقدم العلوم الطبية.

ثم إنه لو تم التقييد بأمراض مخصوصة معينة وترك ما جَدَّ من الأمراض الأخرى التي لم تكن في أسلافنا لكان هذا معارضاً لاستمرارية التشريع وصلاحيته، واتسامه بالمرونة التي تستلزم استيعاب كل المستجدات والحوادث.

وأخطر هذه الأمراض - في الحياة المعاصرة - وأولاها بهذا الحكم هو مرض الإيدز، وقد أقامت المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية الندوة الفقهية السابعة

بعنوان: (الإيدز ومشاكله الاجتماعية والفقهية)، وكان من توصيات هذه الندوة": أنه يحق لكلا الزوجين طلب الفرقة من الزوج المصاب بمرض الإيدز باعتبار أنه مرض معدٍ، تنتقل عدواه بصورة رئيسية بالاتصال الجنسي، ويستوي في ذلك أن يكون موجودا قبل العقد أو وجد بعده"(١).

ثم إنه قد يأتي المستقبل بأمراض معدية جديدة لم تعرفها البشرية حتى الآن، وقد يكون فيها من المعاني التي تجيز التفريق ما في الأمراض المعدية المعاصرة أو أشد، وحينها تقاس على ما مر ذكره من الأمراض المعدية، بما يضمن استيعاب التشريع واحتوائه لها، وبيان الحكم الشرعي في جواز التفريق بها.

وقانون الأحوال الشخصية الكويتي – في الفقرة الأولى من مادته (١٣٩) – استوعب هذه الأمراض المعدية بوصفها مثبتة لخيار أي من الزوجين في طلب الفسخ فنص على أن: "لكل من الزوجين أن يطلب فسخ الزواج إذا وجد في الآخر عيباً مستحكماً من العيوب المنفرة أو المضرة، أو التي تحول دون الاستمتاع، سواء أكان العيب موجوداً قبل العقد أو حدث بعده"(٢).

وإعمالاً لنص المادة نجد أنه يكفي في المرض أن يتصف بكونه مستحكماً بحيث أنه لا يمكن البرء منه، أو يمكن ذلك ولكن بعد زمن طويل، ويحدث ضرراً للطرف المدعي من العيب، وإن لم يكن منفراً أو يحول دون الاستمتاع.

وهذا متحقق في كثير من الأمراض المعدية الخطيرة – لا سيما المعاصر منها – التي تعدّ الحياة الزوجية والمعاشرة الجنسية تشكل الطريقة الأقوى في تحقيق انتشار المرض وتفشيه، **ونجد في هذا المادة القدرة على اشتمال جميع الأمراض والتي قد تظهر في المستقبل مهما يكن وصفها متى تحققت فيها الأوصاف التي ذكرتها.**

---

(١) ثبت أعمال الندوة المذكورة: ٥٥٦.

(٢) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم (٥١) لسنة ١٩٨٤.

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لهذه المادة أنها سلكت في معيار العيوب التي ثبت فيها الخيار في طلب الفسخ مسلك ابن القيم رحمه الله في هذا(١).

المطلب الثاني

شروط المرض المعدي الذي يثبت به خيار التفريق بين الزوجين

إن الخيار في طلب التفريق الثابت لأي من الزوجين إذا أصيب أحدهما – أو كلاهما – بالمرض المعدي(٢) لا يكون إلا وفق شرائط مخصوصة يجب أن تتحقق في هذا المرض المعدي حتى يثبت بها خيار التفريق، وتفصيلها فيما يأتي:

الشرط الأول: أن يكون المرض المعدي مما يجيز التفريق بين الزوجين باعتباره عيبا تتحقق فيه العلل التي استدل بها الفقهاء على إثبات الخيار بالجذام ونحوه، ومن ذلك أن يتحقق كونه من الأدواء المتعدية عادة، والتي تعدي المعاشر والولد أو النسل، وأنه يفوت به مقصود النكاح من الرحمة والمودة، وأنه يوجب النفرة التي تمنع من القربان والمس بالكلية، ونحو ذلك من التعليلات الذي ذكرها الجمهور(٣).

---

(١) وقد مر معنا مذهب ابن القيم في هذا الموضوع في ثنايا البحث، وهذا التنصيص في المذكرة الإيضاحية له أثره، فإن المادة (٣٤٣) من قانون الأحوال الشخصية الكويتي وإن نصت على: "كل ما لم يرد له حكم في القانون يرجع فيه إلى المشهور من مذهب الإمام مالك، فإن لم يوجد المشهور طبق غيره، فإن لم يوجد حكم أصلاً، طبقت المبادئ العامة في المذهب". إلا أن هذه المادة يستثنى منها المسائل التي ورد بشأنها نص أفصح المشرع عن أن مصدرها الشرعي القواعد المعمول بها بمذهب آخر، بخلاف مذهب الإمام مالك، فالمسائل الفرعية والتي تضمنها ذلك النص ولم يرد بشأنها نص أو لم يعالجها القانون ففي هذه الحالة وجب الرجوع بشأن ما لم ينص عليه إلى أحكام المذهب الفقهي الذي استقى منه المشرع النص من أحكامه دون فقه مذهب الإمام مالك؛ إعمالاً لما استقر عليه القضاء في هذا الخصوص من اعتماد القاعدة الشرعية القائلة بأنه: إذا أطلق النص في التشريع وجب الرجوع إلى مأخذه. انظر: شرح قانون الأحوال الشخصية الكويتي: ٢٦ – ٢٨.

(٢) وهنا تجدر الإشارة إلى أن الحديث إنما يتعلق بالشروط التي يجب أن تتوافر في المرض المعدي بوصفه مثبتا للخيار.

(٣) انظر أدلة الجمهور في هذا البحث.

فليس مجرد ثبوت العدوى به موجباً لكونه من العيوب التي تثبت خيار التفريق بين الزوجين، بل لا بد من اشتمالها على إحداث الضرر الحسي والنفسي للزوج الآخر، كالإيدز والزهري والتهاب الكبد الوبائي والهربس ونحوها.

وقد نص قانون الأحوال الشخصية الكويتي – في الفقرة الأولى من مادته (١٣٩) – على أن:" لكل من الزوجين أن يطلب فسخ الزواج إذا وجد في الآخر عيباً مستحكماً من **العيوب المنفرة أو المضرة، أو التي تحول دون الاستمتاع**..(١).

وهذا ظاهر في أن القانون لا يجيز التفريق بين الزوجين بسبب المرض المعدي – باعتباره عيباً – إلا إذا كان هذا المرض يتصف بكونه محدثاً للنفرة بين الزوجين، أو للضرر المتمثل في انتقال المرض من الزوج المصاب إلى الزوج السليم أو نسله، أو أنه يحول دون الاستمتاع في الحياة الزوجية.

الشرط الثاني: أن يثبت أن هذا المرض المعدي – المصاب به أحد الزوجين – لا يمكن علاجه، أو يمكن إلا أنه يستغرق مدة طويلة يتضرر منها الزوج الآخر، وحينها يثبت الخيار في طلب الفسخ.

أما إذا كان هذا المرض مما يرجى برؤه في مدة لا يتضرر منها الزوج السليم، فإنه يجب ألا يثبت به الخيار في طلب الفسخ؛ لأن التفريق بالمرض المعدي – والمصاب به أحد الزوجين – سببه هو دفع الضرر النفسي والحسي عن الزوج السليم، والضرر لا يتحقق إذا كانت هذه المدة مدة يسيرة لا تثبت ضرراً للزوج الآخر، فالأصل بقاء عقد النكاح، واحترام لزومه، فلا يفسخ ما لم يكن من هذا المرض ضرر يجيزه.

وقد تحدث قانون الأحوال الشخصية الكويتي – في المادة (١٤١) – عن العيوب التي تجيز طلب فسخ الزواج وقسمها إلى قسمين من حيث قابليتها

---

(١) قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم (٥١) لسنة ١٩٨٤.

للزوال من عدمه؛ فنص على أنه:" إذا كانت العيوب المذكورة غير قابلة للزوال تفسخ المحكمة الزواج في الحال، وإن كان زوالها ممكناً تؤجل القضية مدة مناسبة فإذا لم يزل العيب خلالها، وأصر طالب الفسخ حكمت به المحكمة".

وبهذا النص نجد أنه:

في الحال الأولى – وهذا إذا ثبت أن العيب غير قابل للزوال – قضت المحكمة بفسخ العقد دون إمهال للطرف المصاب(١).

وفي الحال الثانية – وهذا إذا كان العيب قابلاً للزوال – وجب على المحكمة إمهال الزوج المصاب وتأجيل القضية لمدة مناسبة، وهذا لا يكون إلا بعد الإثبات وثبوت قابلية العيب للزوال من قبل أهل الخبرة(٢).

الشرط الثالث: أن تكون جهة طبية مختصة من العدول الثقات هي التي تختص بتحديد وصف المرض من جهة كونه معدياً أو غير معد، ومدى وجوده في الزوج المدعى عليه، ومدى تأثيره السلبي على الزوج السليم ونسله، ومدى قابليته للشفاء والمدة الزمنية اللازمة لذلك؛ فمناط الحكم لا يثبت إلا بأهل الاختصاص والخبرة فيه، قال تعالى: ﴿فَسۡـَٔلُوٓاْ أَهۡلَ ٱلذِّكۡرِ إِن كُنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ﴾(٣).

وقانون الأحوال الشخصية الكويتي أكد على هذا – في المادة (١٤٢) – حيث نص على أنه: "يستعان بأهل الخبرة المسلمين في تحديد المدة المناسبة في معرفة العيوب التي يطلب الفسخ بسببها".

ونجد أن هذه المادة قد أجازت للمحكمة أن تستعين بأهل الخبرة من الأطباء المسلمين في هذا الشأن، فيما يخص المرض المعدي وبناء عليه فهي شملت أموراً عدة:

---

(١) انظر: شرح القانون الكويتي: ٢٢٠

(٢) انظر: المذكرة الإيضاحية للمادة: ١٤١.

(٣) سورة النحل، من الآية: ٤٣.

أولها: تحديد المرض الذي أصاب الطرف المدعى عليه.

ثانيها: تحديد إذا ما كان هذا المرض المعدي مسبباً للضرر أو النفرة أو يحول دون الاستمتاع.

ثالثها: تحديد ما إذا كان العيب مستحكماً لا يرجى البرؤ منه أم أنه قابل للزوال.

رابعها: تحديد المدة التي يستغرقها زوال العيب الذي يمكن البرء منه.

خامسها: تحديد المدة التي يتم إمهال الطرف المصاب بها.

والمعمول به في دولة الكويت:

أن المحاكم – عادة – تلجأ للإدارة العامة للأدلة الجنائية بوزارة الداخلية للقيام – عن طريق أطبائها – بتحديد العيب وملابساته وظروفه حيث تقوم بتقديم تقرير – بذلك إلى المحكمة، إلا أن للمحكمة – وباعتبارها الخبير الأعلى – أن تطرح ما تضمنه تقرير الطبيب المختص وتحكم على غير مقتضاه، طالما كان لقضائها أسباب سائغة، طبقاً للقواعد العامة(١).

– مسألة: هل يحتاج التفريق بين الزوجين بسبب المرض المعدي إلى حكم القاضي؟

إن التفريق بالمرض المعدي يحتاج في وقوعه إلى حكم القاضي؛ وذلك لسببين:

الأول: أن التفريق بالعيب من المسائل الاجتهادية المختلف فيها بين الفقهاء، فاحتاج إلى حكم القاضي؛ رفعاً للخلاف.

الثاني: أن التحقق من وجود المرض المعدي القادر على إثبات الخيار –

---

(١) انظر: شرح القانون الكويتي: ٢٢٥ – ٢٢٦.

بأن تتحقق فيه الشروط السابقة - يحتاج إلى بحث واجتهاد؛ نظراً لكونه أمراً خفياً غير ظاهر.

وعليه: يشترط في التفريق بين الزوجين بسبب المرض المعدي أن يحكم القاضي بإيقاعه، وهذا ما عليه المالكية(١)، والشافعية على الأصح(٢)، والحنابلة(٣) في التفريق بالعيب مطلقا.

---

(١) انظر: مواهب الجليل: ٣/٤٤٨، وهذا إذا كان صاحب الحق في الفسخ هو الزوجة؛ أما إذا كان خيار التفريق ثابت للزوج فلا يحتاج إلى حكم القاضي؛ لأن الطلاق بيد الزوج ويملك إيقاعه ابتداء، وهذا بناء على أن التفريق بالعيب طلاق عند المالكية.

(٢) انظر: نهاية المحتاج: ٦/٣١٤، وفي مقابل الأصح فإنه لكل من الزوجين الانفراد بالفسخ.

(٣) انظر: المغني: ٧/١٤٣.

الخاتمة

أحمد الله سبحانه وتعالى، جلت قدرته، وتنوعت آلاؤه ونعمه على عباده، فله الحمد كما ينبغي لجلال وجهه الكريم وعظيم سلطانه، فهو أهل الثناء والمدح، أن يسر لي الانتهاء من إعداد هذا البحث، **وقد توصلت فيه للنتائج والتوصيات التالية:**

أولا: النتائج

١ – إن التشريع الإسلامي يستوعب جميع المستجدات والحوادث، فما يطرأ على هذه البشرية من هذه الحوادث والنوازل إلا ويكون لهذا التشريع فيها حكم، فإن لم ينص عليها بدليل خاص جزئي نجد أنها لا تخرج عن القواعد الكلية والمقاصد الشرعية، وهذا ما دل عليه قوله تعالى: ﴿ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي وَرَضِيتُ لَكُمُ ٱلْإِسْلَٰمَ دِينًا﴾(١).

٢ – إن خطورة المرض المعدي تكمن في إمكان انتقال أضراره إلى الزوج الآخر وإلى أولادهما، وليس إحداث النفرة والحيلولة دون الاستمتاع فحسب.

٣ – إن الحال التي يكون فيها الإنسان حاملاً للميكروب يعد مصدراً للعدوى، وإن لم تظهر عليه أعراض المرض، بل هو أشد خطراً من المريض في الحال التي ظهرت فيه أعراض المرض؛ لأن هذا يحتاط الناس من مخالطته، بخلاف الحامل للمرض فلا يحتاط الناس منه.

٤ – إن عقد النكاح إذا استوفى شروطه وأركانه فإنه لا ينحل إلا عند وجود سبب يمنع تحقيق المقصود من تشريعه.

٥ – إن الأمراض المعدية التي تعد أشد ضرراً من مرض الجذام – كالإيدز والزهري والتهاب الكبد الوبائي والهربس ونحوها من الأمراض التي تعد الحياة الزوجية الأرض الخصبة في انتشارها وزيادة إضرارها – أولى

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٣.

بالحكم من مرض الجذام الذي ذكره الفقهاء، فكانت أولى باعتبارها مثبتة لجواز طلب التفريق من أي من الزوجين.

٦ - إن إثبات الخيار بالمرض المعدي لأي من الزوجين في طلب التفريق من الزوج المصاب لا يكون إلا وفق شرائط مخصوصة يجب أن تتحقق بالمرض المعدي.

٧ - يجوز للزوجة طلب الفسخ من زوجها المصاب حتى ولو حدثت إصابته بعد العقد أو الدخول.

ثانيا: التوصيات

١ - توجيه وإرشاد وتوعية جميع أفراد المجتمع عبر وسائل الاتصال المتاحة بخطر تلك الأمراض المعدية وطرق انتقالها، والتدابير اللازمة لمنع انتشارها والعدوى بها.

٢ - يجب أن تسن التشريعات التي تجبر راغبي الزواج على الفحص الطبي قبل الزواج؛ درءاً لانتشار هذه الأمراض وانتقالها، ومنعاً لانهيار الأسرة وتفككها إذا كان أحدهما مصاباً، وحرصاً على أجيال خالية من هذه الأمراض، لا سيما إذا اعتبرنا تطور المختبرات المعملية التي تكشف عن أي من مراحل وجود الميكروب المسبب للمرض من جهة، وانتشار الأمراض الجنسية المعدية والخطيرة من جهة أخرى.

٣ - يجب على أي من الزوجين إذا تبينت إصابته بأي من الأمراض المعدية التي تسبب ضرراً للزوج الآخر أن يبلغ الزوج الآخر بمرضه حتى يتخذ التدابير اللازمة ووسائل الوقاية التي يراها الأطباء أو المفارقة.

٤ - أخذ التدابير والاحتياطات اللازمة والكفيلة بمنع انتشار هذه الأمراض، كل بحسب طبيعة انتقاله وانتشاره، وهذا من مهام جميع الأجهزة الحكومية وغير الحكومية المعنية بهذا.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

قائمة المصادر والمراجع

١ – الأبحاث المقدمة في أعمال ندوة (الرؤية الإسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز)، والمطبوعة ضمن ثبت الندوة والمنعقدة في الكويت بتاريخ ٢٣/ جمادى الآخرة ١٤١٤هـ، الموافق ٦/ ديسمبر١٩٩٣م، وهي من مطبوعات المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية، ومقرها الكويت.

٢ – أحكام القرآن، لأبي بكر محمد بن عبد الله الأندلسي المالكي المعروف بابن العربي (٥٤٣هـ)، ط. دار الكتب العلمية – بيروت.

٣ – الأشباه والنظائر، لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السيوطي(٩١١هـ)، ط. دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ – ١٩٩٦م.

٤ – الإشراف على نكت مسائل الخلاف، للقاضي أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي(٤٢٢هـ)، قارن بين نسخه وخرج أحاديثه الحبيب بن طاهر، ط.دار ابن حزم – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م.

٥ – الأم، للإمام الفذ أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي (٢٠٤هـ)، ط.دار المعرفة – بيروت، ١٤١٠هـ – ١٩٩٠م.

٦ – الأمراض الجنسية، د. محمود حجازي، ط. دار العلوم – الرياض، الطبعة الثانية، ١٤١٠هـ – ١٩٩٠م.

٧ – الأمراض المعدية، د: عثمان الكاديلي، ط. دار الكتب الوطنية – بنغازي، الطبعة الثالثة، ١٩٩٨م.

٨ – الأمراض المعدية والغدد الصم والسرطان، د.عبد المنعم مصطفى، ط. المؤسسة العربية للدراسات والنشر – بيروت، ١٩٩٠م.

٩ – الأمراض المعدية ومستجداتها العالمية، د. أمين مشخص وآخرون.ط. دار الهلال – الرياض، ٢٠٠٤م.

١٠- الأمراض المناعية، د. محمد الأغبر، ط. المجمع الثقافي - أبو ظبي، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.

١١- أمراض وزراعة الكبد، د. إبراهيم الطريف، الطبعة الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

١٢- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين أبي الحسن بن سليمان المرداوي (٨٨٥هـ)، ط. دار إحياء التراث العربي - بيروت.

١٣- الإيدز معضلة الطب الكبري، د. محمد صادق زلزلة، ط. دار الراوي - الدمام، الطبعة الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

١٤- الإيدز وباء العصر، د. محمد البار ود. محمد صافي، ط. دار المنارة - جدة، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

١٥- الإيدز ومشاكله الاجتماعية والفقهية، د. محمد علي البار، ط. دار المنارة - جدة، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

١٦- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني

(٥٨٧هـ)، ط. دار الكتب العلمية - بيروت، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

١٧- بداية المجتهد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي (٥٩٥هـ)، ط. دار الفكر - بيروت.

١٨- التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق (٨٩٧هـ)، ط. دار الكتب العلمية - بيروت.

١٩- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي(٧٤٣هـ)، طدار الكتاب الإسلامي - القاهرة، الطبعة الثانية.

٢٠- تفسير القرآن العظيم، لإسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبي الفداء (٧٧٤هـ)، ط. دار الفكر - بيرو ت، ١٤٠١هـ.

٢١- جامع التحصيل، للحافظ صلاح الدين أبي سعيد بن خليل العلائي(٧٦١هـ)، ط.عالم الكتب - بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م.

٢٢- الجراثيم الطبية وأثرها على التغذية وصحة البيئة، د. الفاضل العبيد عمر، ط. دار المطبوعات الحديثة، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.

٢٣- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي (١٢٣٠هـ) - ط. دار إحياء الكتب العربية - القاهرة.

٢٤- شرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي (١٠٥١هـ)، دار عالم الكتب - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

٢٥- زاد المعاد في هدي خير العباد، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن قيم الجوزية (٧٥١هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، وعبد القادر الأرناؤوط، ط.مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة الثالثة عشر، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٢٦- سبل السلام شرح بلوغ المرام، لمحمد بن إسماعيل بن صلاح الأمير الكحلاني ثم الصنعاني (١١٨٢هـ)، ط. دار الحديث - القاهرة.

٢٧- سنن البيهقي الكبرى، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبي بكر البيهقي(٤٥٨هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط. مكتبة دار الباز - مكة المكرمة، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٢٨- سنن الدارقطني، علي بن عمر أبي الحسن الدارقطني البغدادي (٣٨٥هـ)، تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني، دار المحاسن - القاهرة.

٢٩- شرح صحيح مسلم، لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي (٦٧٦هـ)، ط.مؤسسة قرطبة - القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ - ١٩٩١م.

٣٠- شرح قانون الأحوال الشخصية الكويتي، للمستشار أشرف مصطفى كمال، ط. مؤسسة دار الكتب - الكويت، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٥م.

٣١- صحيح البخاري، لمحمد بن إسماعيل البخاري (٢٥٦هـ)، دار ابن كثير - بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

٣٢- صحيح مسلم، لمسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٦١هـ)، دار إحياء التراث - بيروت.

٣٣- طبقات المدلسين، للحافظ شهاب الدين أحمد بن علي المعروف بابن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ)، ط.دار الصحوة - القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م.

٣٤- العدوى بين الطب وحديث المصطفى ﷺ، د: محمد علي البار، ط.الدار السعودية - الرياض، الطبعة الخامسة، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٣٥- الفتاوى الكبرى، لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية، ط. دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.

٣٦- فتح القدير لكمال الدين محمد بن عبد الواحد الإسكندري السيواسي المعروف بابن الهُمام (٨٦١هـ)، ط. دار الفكر - بيروت.

٣٧- الفروع، لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح المقدسي (٧٦٣هـ)، ط. عالم الكتب - بيروت، الطبعة الرابعة، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٣٨- القاموس المحيط، لمجد الدين الفيروزابادي (٨١٦هـ)ط.مؤسسة الرسالة - بيروت.

٣٩- الكاشف عن حقائق السنن، لشرف الدين الحسين بن عبد الله بن محمد الطيبي (٧٤٣هـ)، ط. مكتبة نزار مصطفى الباز - مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

٤٠- لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري (٧١١هـ)، ط. دار صادر - بيروت، الطبعة الأولى.

٤١- المبسوط، لشمس الأئمة أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السَّرَخْسِيّ (٤٨٣هـ)، ط. دار المعرفة، بيروت، الطبعة الثالثة، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.

٤٢- المحلى بالآثار، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري (٤٥٦هـ)ط.دار الفكر - بيروت.

٤٣- مختار الصحاح، لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي (٧٢١هـ)، ط.مكتبة لبنان - بيروت، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

٤٤- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، لأحمد بن محمد بن علي الفيومي (٧٧٠هـ)، ط. المكتبة العلمية.

٤٥- مصنف ابن أبي شيبة، لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة (٢٣٥هـ)، ط. دار الفكر - بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٤٦- معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا (٣٩٥هـ)، ط. دار الجيل - بيروت، الطبعة الأولى ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

٤٧- المغني لموفق الدين عبد الله بن أحمد المعروف بابن قدامة (٦٢٠هـ) - ط. دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٤٨- المنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي (٤٧٤هـ)، ط.دار الكتاب الإسلامي - القاهرة، الطبعة الثانية.

٤٩- مواهب الجليل شرح مختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني المعروف بالحطاب (٩٥٤هـ)، ط. دار الفكر - بيروت، ١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م.

٥٠- الموطأ، لمالك بن أنس الأصبحي (١٧٩هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث - القاهرة.

٥١- موقع منظمة الصحة العالمية على شبكة الانترنت.

٥٢- نهاية المحتاج شرح ألفاظ المنهاج، لشمس الدين محمد بن أحمد الرملي المصري الشهير بالشافعي الصغير (٩٥٧هـ)، ط. دار الفكر - بيروت، الطبعة الأخيرة، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.